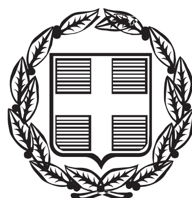



# ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ

## ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ

**ΤΕΥΧΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ** **Αρ. Φύλλου 83**

20 Ιανουαρίου 2014


## ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

Αριθμ. απόφασης *551/VII/2012

Η λήψη απόφασης επί: α) Της καταγγελίας η οποία υποβλήθηκε αρχικά στη Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (ΡΑΕ) και διαβιβάστηκε στη συνέχεια, από αυτήν, σύμφωνα με την υπ' αριθ. 1175/2010 Απόφασή της, στην Επιτροπή Ανταγωνισμού (Ε.Α.), της εταιρίας με την επωνυμία «Αλουμίνιον Ανώνυμος Εταιρία» (ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ή η Καταγγέλλουσα) κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου Ανώνυμη Εταιρία» (ΔΕΣΦΑ) και της εταιρίας με την επωνυμία «Δημόσια Επιχείρηση Αερίου Ανώνυμη Εταιρία» (ΔΕΠΑ), και β) της καταγγελίας ενώπιον της Ε.Α. της εταιρίας ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατά της εταιρίας ΔΕΠΑ, για τη διερεύνηση παραβάσεων των άρθρων 101, 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) και 1, 2 του Ν. 703/1977- Ν. 3959/2011.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ
ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην Αίθουσα Συνεδριάσεων του 1ου ορόφου του κτηρίου των γραφείων της, επί της οδού Κότσικα 1Α, Αθήνα, την 25η Σεπτεμβρίου 2012, ημέρα Τρίτη και ώρα 10:00, με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Δημήτριος Κυριτσάκης
Αντιπρόεδρος: Δημήτριος Λουκάς
Μέλη: Εμμανουέλα Τρούλη,
Βικτωρία Μερτικοπούλου
Δημήτριος Δανηλάτος,
Ιωάννης Αυγερινός.
Γραμματέας: Παρασκευή Α. Ζαχαριά.

Το τακτικό μέλος/Εισηγητής, Ιωάννης Μπιτούνης δεν συμμετείχε στη συζήτηση της υπόθεσης, λόγω της υποβληθείσας δήλωσης αποχής και της αποδοχής αυτής από την Ολομέλεια της Επιτροπής.

Θέμα της συνεδρίασης: η λήψη απόφασης επί:

α) Της καταγγελίας η οποία υποβλήθηκε αρχικά στη Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (ΡΑΕ) και διαβιβάστηκε στη συνέχεια, από αυτήν, σύμφωνα με την υπ' αριθ. 1175/2010 απόφασή της, στην Επιτροπή Ανταγωνισμού (Ε.Α.), της εταιρίας με την επωνυμία «Αλουμίνιον Ανώνυμος Εταιρία» (ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ή η Καταγγέλλουσα) κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου Ανώνυμη Εταιρία» (ΔΕΣΦΑ) και της εταιρίας με την επωνυμία «Δημόσια Επιχείρηση Αερίου Ανώνυμη Εταιρία» (ΔΕΠΑ), και

β) της καταγγελίας ενώπιον της Ε.Α. της εταιρίας ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατά της εταιρίας ΔΕΠΑ, για τη διερεύνηση παραβάσεων των άρθρων 101, 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) και 1, 2 του Ν. 703/1977 - Ν. 3959/2011.

Στη συνεδρίαση τα νομίμως κλητευθέντα μέρη παραστάθηκαν ως εξής:

α) η εταιρία με την επωνυμία Αλουμίνιον Ανώνυμος Εταιρία, δια των πληρεξουσίων δικηγόρων της Γεωργίου Ι. Δελλή, Δημητρίου Ν. Διακόπουλου, Άγγελου Σ. Χασαπόπουλου και Κωνσταντίας Γ. Σακελλαρίου,

β) η εταιρία με την επωνυμία Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου Ανώνυμη Εταιρία, με τον νόμιμο εκπρόσωπό της […] μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων αυτής, Σοφίας Μιχελάκη, Άγγελου Πετρόπουλου και Μιχαήλ Κοντογιώργη και γ) η εταιρία με την επωνυμία Δημόσια Επιχείρηση Αερίου Ανώνυμη Εταιρία, με τον νόμιμο εκπρόσωπό της […] μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων αυτής Μιχαήλ Μαρίνο, Θεόδωρο Φορτσάκη, Νικόλαο Φαραντούρη, Θωμά Αμοργιανιώτη και Ευάγγελο Λιάσκο.

Αρχικά, η Επιτροπή εξέτασε τις υπ΄ αριθ. πρωτ. 384/14.9.2012 προτεινόμενες δεσμεύσεις, σύμφωνα με το άρθρο 13 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (εφεξής «Κανονισμός Ε.Α.»), που υπέβαλε με το υπόμνημά της η εταιρία Δημόσια Επιχείρηση Αερίου Ανώνυμη Εταιρία καθώς και το υπ' αριθ. πρωτ. 410/20.9.2012 έγγραφο απόψεων επί των προτεινόμενων δεσμεύσεων της ανωτέρω εταιρίας, το οποίο κατέθεσε η Καταγγέλλουσα.

Στην αρχή της συζήτησης το λόγο έλαβε η αρμόδια Εισηγήτρια, Εμμανουέλα Τρούλη, η οποία ανέπτυξε συνοπτικά την υπ΄ αριθ. πρωτ. οικ. 7115/19.9.2012 εμπιστευτική έκθεσή της επί των προτεινόμενων δεσμεύσεων της ως

* Από την παρούσα απόφαση έχουν παραλειφθεί, σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ.7 του Κανονισμού Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ 54/Β'/16.1.2013), τα στοιχεία εκείνα, τα οποία κρίθηκε ότι αποτελούν επιχειρηματικό απόρρητο. Στη θέση των στοιχείων που έχουν παραλειφθεί υπάρχει η ένδειξη […]. Όπου ήταν δυνατό τα στοιχεία που παραλείφθηκαν αντικαταστάθηκαν με ενδεικτικά ποσά και αριθμούς ή με γενικές περιγραφές (εντός […]).

άνω εταιρίας και λαμβάνοντας υπόψη όσα αναφέρονται αναλυτικά στην έκθεση, πρότεινε την απόρριψη αυτών.

Κατόπιν το λόγο έλαβαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των ενδιαφερομένων μερών, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί της εισηγήσεως, ανέπτυξαν τις απόψεις τους, έδωσαν διευκρινήσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις, που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Ε.Α.

Η συζήτηση επί των προτεινόμενων δεσμεύσεων της ΔΕΠΑ συνεχίσθηκε κατά τις εξής συνεδριάσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού:

α) την 4η Οκτωβρίου 2012, ημέρα Πέμπτη και ώρα 14:30, όπου η Ολομέλεια εξέτασε το υπ' αριθ. πρωτ. οικ. 424/3.10.2012 έγγραφο με τις αναθεωρημένες και συμπληρωμένες δεσμεύσεις της εταιρίας,

β) την 8η Οκτωβρίου 2012, ημέρα Δευτέρα και ώρα 10:00,

γ) την 10η Οκτωβρίου 2012, ημέρα Τετάρτη και ώρα 12:30, όπου η Ολομέλεια εξέτασε το υπ΄ αριθ. πρωτ. οικ. 442/10.10.2012 έγγραφο με τις αναθεωρημένες και συμπληρωμένες δεσμεύσεις της εταιρίας και ολοκληρώθηκε

δ) την 12η Νοεμβρίου 2012, ημέρα Δευτέρα και ώρα 15:30, όπου η Ολομέλεια εξέτασε το υπ' αριθ. πρωτ. οικ. 8854/12.11.2012 έγγραφο με τις αναθεωρημένες και συμπληρωμένες δεσμεύσεις της εταιρίας.

Επίσης, κατά την ακροαματική διαδικασία με απόφαση του Προέδρου και με τη συναίνεση των μερών, εξετάσθηκε ενόρκως ως τρίτος, βάσει του άρθρ. 21 παρ. 3 του Κανονισμού Ε.Α., ο [...], για λογαριασμό της εταιρίας με την επωνυμία «ΥΑΛΟΥΡΓΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΓΙΟΥΛΑ Α.Ε.», η οποία διά του πληρεξουσίου δικηγόρου της, Παναγιώτη Κορκόβελου, υπέβαλε σχετικό υπόμνημα στην Υπηρεσία, το οποίο έλαβε αριθ. πρωτ. οικ. 433/8.10.2012.

Κατά τη συνεδρίασή της την 11η Οκτωβρίου 2012, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:00, η Επιτροπή προχώρησε με τη συναίνεση των μερών σε διάσκεψη για λήψη απόφασης επί του διαδικαστικού μέρους της κατ' ουσίαν εξέτασης της υπόθεσης αναφορικά με την εταιρία ΔΕΣΦΑ ΑΕ, ενόψει της υπό εξέλιξη διαδικασίας ανάληψης δεσμεύσεων από μεριάς της εταιρίας ΔΕΠΑ ΑΕ και της εντεύθεν ανάγκης διαχωρισμού των δύο υποθέσεων, επειδή εξέλιπαν οι προϋποθέσεις συνεκδίκασης.

Κατά την ως άνω συνεδρίαση η Επιτροπή, μετά από διαλογική συζήτηση και αφού έλαβε υπόψη το νομοθετικό πλαίσιο που διέπει τη λειτουργία της Επιτροπής Ανταγωνισμού και τις απόψεις που εξέφρασαν τα μέλη της, ομόφωνα αποφάσισε να διαχωρίσει τις δύο υποθέσεις ΔΕΠΑ και ΔΕΣΦΑ και να εξετάσει κατ' ουσίαν, στη φάση αυτή, μόνο τη δεύτερη, ενόψει της δυνατότητας αποδοχής των δεσμεύσεων της πρώτης (ΔΕΠΑ).

Για τη θεμελίωση των ισχυρισμών τους οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των μερών ζήτησαν την εξέταση μαρτύρων. Η Επιτροπή, αποδεχόμενη το αίτημά τους εξέτασε μάρτυρες για λογαριασμό:

α) της εταιρίας Αλουμίνιον Ανώνυμος Εταιρία, [...] και

β) της εταιρίας Δημόσια Επιχείρηση Αερίου Ανώνυμη Εταιρία, [...].

Μετά την ολοκλήρωση της ανωτέρω διαδικασίας, προχώρησε σε διάσκεψη για λήψη απόφασης επί των προτεινόμενων δεσμεύσεων με τη συμμετοχή της Εισηγήτριας, Εμμανουέλας Τρούλη, η οποία δεν έλαβε μέρος στη ψηφοφορία και αφού έλαβε υπόψη, τις απόψεις που διατύπωσαν τα μέλη της, τις απόψεις που διατύπωσαν προφορικώς κατά την ακροαματική διαδικασία τα ενδιαφερόμενα μέρη αλλά και εγγράφως με τα υπομνήματα που αυτά κατέθεσαν, τα όσα κατέθεσαν οι μάρτυρες και οι κατά το άρθρο 21 παρ. 3 του Κανονισμού Ε.Α., τρίτοι, όλα τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης και το ισχύον νομικό πλαίσιο,

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΑΚΟΛΟΥΘΩΣ:

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ

1. Στις 26/07/2012 επιδόθηκε στην εταιρία «ΔΕΠΑ ΑΕ» - εφεξής «ΔΕΠΑ ή Καταγγελλόμενη», σύμφωνα με τα άρθρα 15 παρ. 9 του Ν. 3959/2011 και 10 παρ. 3 και 11 παρ. 1 του Κανονισμού Ε.Α., όπως ισχύει, η με αριθμ. πρωτ. οικ. 6103/25.07.2012 Έκθεση της Εισηγήτριας Εμμανουέλας Τρούλη επί (α) της καταγγελίας η οποία υποβλήθηκε αρχικά στη Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (ΡΑΕ) και διαβιβάστηκε στη συνέχεια, από αυτήν, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 1175/2010 Απόφασή της, στην Επιτροπή Ανταγωνισμού (εφεξής Ε.Α.), της εταιρίας με την επωνυμία «Αλουμίνιον Ανώνυμος Εταιρία» (εφεξής ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ή η Καταγγέλλουσα) κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου Ανώνυμη Εταιρία» (εφεξής ΔΕΣΦΑ) και της εταιρίας με την επωνυμία «Δημόσια Επιχείρηση Αερίου Ανώνυμη Εταιρία» (ΔΕΠΑ), και (β) της καταγγελίας ενώπιον της Ε.Α. της εταιρίας ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατά της εταιρίας ΔΕΠΑ,

για τη διερεύνηση παραβάσεων των άρθρων 101, 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) και 1, 2 του Ν. 703/77/ Ν. 3959/2011.

2. Κατόπιν του από 31/8/2012 αιτήματος της εταιρίας ΔΕΠΑ (αρ. πρωτ. 359/31.8.2012) για παράταση της προθεσμίας υποβολής Υπομνήματος, ο Πρόεδρος της Ε.Α. αποφάσισε τη χορήγηση παράτασης της προθεσμίας κατάθεσης του Υπομνήματος μέχρι τις 14/9/2012. Στις 14/9/2012 η Καταγγελλόμενη κατέθεσε στη Γραμματεία της Ε.Α. Υπόμνημα (αριθμ. πρωτ. 385/14.9.2012), καθώς και προτεινόμενες δεσμεύσεις (αριθμ. πρωτ. 384/14.9.2012), σύμφωνα με το άρθρο 13 παρ. 1 του Κανονισμού Ε.Α. Με τις εν λόγω προτεινόμενες δεσμεύσεις, η ΔΕΠΑ δηλώνει πως δεν συμφωνεί και αντικρούει την προαναφερόμενη υπ’ αριθμ. πρωτ. οικ. 6103/25.7.2012 Έκθεση, προτείνει, ωστόσο, επικουρικά τις εν λόγω δεσμεύσεις προκειμένου, όπως αναφέρει, να εξαλειφθούν και οι παραμικρές τυχόν επιφυλάξεις της Ε.Α. σχετικά με τον ανταγωνισμό στην ελληνική αγορά φυσικού αερίου (εφεξής και φ.α.).
3. Σύμφωνα με το άρθρο 13 παρ. 4 του Κανονισμού Ε.Α. υποβάλλεται προς αυτήν, πέντε ημέρες πριν από την ορισθείσα δικάσιμο εξέτασης της υπόθεσης, Εισήγηση της υπηρεσίας για την αποδοχή ή μη των προτεινόμενων δεσμεύσεων ή την τροποποίηση αυτών. Εν προκειμένω, η έναρξη της συζήτησης της εν λόγω υπόθεσης είχε ορισθεί για τις 25.09.2012. Η υπ’ αριθμ. πρωτ. 7115 Εισήγηση για τις προτεινόμενες δεσμεύσεις υποβλήθηκε στην Ε.Α. εντός της προθεσμίας αυτής, και συγκεκριμένα την 19.9.2012. Η εν λόγω Εισήγηση της υπηρεσίας απέρριπτε τις δεσμεύσεις ως αόριστες και ανεπαρκείς.
4. Στις 25.09.2012 η Ολομέλεια της Επιτροπής συνεδρίασε με την ως άνω σύνθεση, και αφού αναγνώστηκε η Εισήγηση επί των δεσμεύσεων, εξετάστηκαν μάρτυρες και ακούσθηκαν τα μέρη, η Ολομέλεια έκρινε τις δεσμεύσεις της εταιρίας ΔΕΠΑ ως ανεπαρκείς. Η Επιτροπή ενέκρινε ωστόσο, στη συνέχεια, αίτημα της ΔΕΠΑ όπως της τεθεί προθεσμία σύμφωνα με το άρθρο 13 παρ. 5 του Κανονισμού Ε.Α., προκειμένου η καταγγελλόμενη να υποβάλλει νέες βελτιωμένες προτάσεις δεσμεύσεων.
5. Στις 3.10.2012 η ΔΕΠΑ κατέθεσε στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανταγωνισμού με νέο Υπόμνημά της (αριθ. πρωτ. 424), επικαιροποιημένο κείμενο προτάσεων ανάληψης δεσμεύσεων για την παύση των ερευνηθησών στην υπ’ αριθμ. 6103/25.07.2012 Έκθεση παραβάσεων. Η Επιτροπή συνεδρίασε στις 4.10.2012, 8.10.2012 και 10.10.2012, κατά τη διάρκεια των οποίων ζήτησε διευκρινίσεις για τις επικαιροποιημένες δεσμεύσεις, εξέτασε μάρτυρες και άκουσε τις θέσεις των εμπλεκομένων μερών. Στις 10.10.2012 η ΔΕΠΑ υπέβαλλε το υπ’ αριθμ. πρωτ. 442 έγγραφο με αναθεωρημένο κείμενο των δεσμεύσεων που προτίθετο να αναλάβει και στις 12.11.2012 υπέβαλλε το υπ’ αριθμ. πρωτ 8854 έγγραφο με το τελευταίο αναθεωρημένο κείμενο δεσμεύσεων που προτίθετο να αναλάβει.

## ΙΙ. ΤΑ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΑ ΜΕΡΗ

***ΙΙ.1. Η Αλουμίνιον Ανώνυμος Εταιρία (ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ).***

6. Η εταιρία με την επωνυμία «Αλουμίνιον Ανώνυμος Εταιρία», με διακριτικό τίτλο «Αλουμίνιον Α.Ε.», εδρεύει στο Μαρούσι Αττικής, Λεωφόρος Κηφισίας 16. Στις 28.9.2007 ολοκληρώθηκε η συγχώνευση δια απορροφήσεως της Αλουμίνουν της Ελλάδος ΒΕΑΕ (ΑτΕ) από τον Όμιλο Επιχειρήσεων ΜΥΤΙΛΗΝΑΙΟΣ Α.Ε, με απόσχιση του κλάδου μεταλλουργίας του Ομίλου και εισφορά του στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.
7. Κύρια δραστηριότητα της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ είναι η παραγωγή αλουμίνας και αλουμινίου. Αποτελεί το μοναδικό παραγωγό αλουμίνας και πρωτόχυτου αλουμινίου στην Ελλάδα, ενώ παράγει και δευτερόχυτο αλουμίνιο και διαθέτει μία από τις μεγαλύτερες μονάδες παραγωγής αλουμίνας και αλουμινίου στην Ευρώπη, στον Άγιο Νικόλαο Βοιωτίας στον Κορινθιακό κόλπο, κοντά στην πόλη της Ιτέας και ειδικότερα εντός του κόλπου της Αντίκυρας. Η άσκηση της ως άνω βιομηχανικής δραστηριότητας εμφανίζει τα ακόλουθα δύο, κρίσιμα χαρακτηριστικά, τα οποία συναρτώνται με την ακολουθούμενη παραγωγική διαδικασία:
   - *πρώτον, για την μετατροπή του βωξίτη σε αλουμίνα, χρειάζονται μεγάλες ποσότητες θερμικής ενέργειας (ατμού),*
   - *δεύτερον, για την μετατροπή της αλουμίνας σε αλουμίνιο, η οποία γίνεται μέσω ηλεκτρόλυσης, απαιτούνται μεγάλες ποσότητες ηλεκτρικής ενέργειας. Ενδεικτικά, η «ΑτΕ» αποτελεί μακράν τον μεγαλύτερο καταναλωτή ηλεκτρικής ενέργειας στην Ελλάδα καταναλώνοντας περίπου το 5% της παραγόμενης ηλεκτρικής ενέργειας στη Χώρα μας.*

   Ενόψει των ανωτέρω, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ μπορεί να θεωρηθεί «ενεργειακά εξαρτημένη» επιχείρηση και πάντως επιχείρηση, το ενεργειακό κόστος της οποίας ανέρχεται περίπου στο 1/3 του συνολικού της κόστους.
8. Για να αντιμετωπίσει τις ως άνω ενεργειακές της ανάγκες και για να μειώσει τις οικονομικές επιπτώσεις επί της κύριας δραστηριότητάς της από τη διακύμανση των τιμών ηλεκτρικής ενέργειας, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προχώρησε στην κατασκευή σταθμού Συμπαραγωγής Ηλεκτρισμού και Θερμότητας (ΣΗΘ). Ο σταθμός έχει δυναμικότητα 334 MW και 200 MW ατμού. Τα ενεργειακά αυτά προϊόντα παράγονται με την καύση φυσικού αερίου. Βάση του σχεδιασμού της μονάδας, η ετήσια κατανάλωση φυσικού αερίου αναμένεται να είναι περίπου […] MWh. Από τα παραγόμενα ενεργειακά προϊόντα, ο ατμός διοχετεύεται και καταναλώνεται πλήρως στην βιομηχανική μονάδα παραγωγής αλουμίνας. Η παραγόμενη ηλεκτρική ενέργεια εγχύεται στο Εθνικό Σύστημα Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας.
9. Ως κυρία του σταθμού «ΣΗΘ» και ως καταναλώτρια φυσικού αερίου άνω των 100.000 MWh ετησίως, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ θεωρείται από την ισχύουσα, εθνική και κοινοτική νομοθεσία για την απελευθέρωση της αγοράς φυσικού αερίου (όπως ίσχυε και κατά την επίμαχη χρονική περίοδο), ως «Επιλέγων Πελάτης» και «Χρήστης» του Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου (ΕΣΦΑ) και των συναφών υποδομών του συστήματος αυτού και διατηρεί μία διττή, δυνητικά και πραγματικά, σχέση με την ΔΕΠΑ:
   - Αφενός, είναι Πελάτης της ΔΕΠΑ, με την οποία έχει υπογράψει την από 09.05.2008 Σύμβαση Πώλησης Φυσικού Αερίου, στο πλαίσιο της οποίας η ΔΕΠΑ

έχει συμφωνήσει να προμηθεύει την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ με φυσικό αέριο, […]. Η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ αποτελεί έναν από τους μεγαλύτερους πελάτες της ΔΕΠΑ στην Ελλάδα.

- Αφετέρου, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, με την ιδιότητα του Επιλέγοντος Πελάτη και του Χρήστη ΕΣΦΑ, είναι - εν δυνάμει τουλάχιστον - ανταγωνίστρια της ΔΕΠΑ στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου. Πράγματι, με βάση την ισχύουσα νομοθεσία, κάθε Επιλέγων Πελάτης με τα χαρακτηριστικά της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ έχει το δικαίωμα να μεταπωλεί το προμηθευόμενο φυσικό αέριο. Στο πλαίσιο αυτό, αναζητώντας προμηθευτές αλλά και πιθανούς αγοραστές, έχει και το δικαίωμα πρόσβασης στις υποδομές μεταφοράς φυσικού αερίου, ανταγωνιζόμενος τη ΔΕΠΑ και στην αγορά της πρόσβασης στο δίκτυο (σύστημα) μεταφοράς φυσικού αερίου.

10. Επομένως, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ δραστηριοποιείται στις εξής αγορές:
    - Παραγωγή αλουμίνας,
    - Παραγωγή αλουμινίου,
    - Παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας μέσω καύσης φυσικού αερίου σε σταθμό ΣΗΘ,
    - Προμήθεια φυσικού αερίου (με τη διττή ιδιότητα του Επιλέγοντος Πελάτη και του μεταπωλητή),
    - Πρόσβαση στο δίκτυο (σύστημα) φυσικού αερίου [και στις σχετιζόμενες υποαγορές, όπως είναι η υποαγορά της αεριοποίησης υγροποιημένου φυσικού αερίου (LNG) στις εγκαταστάσεις της Ρεβυθούσας].

***ΙΙ.2. Η Δημόσια Επιχείρηση Αερίου Ανώνυμη Εταιρία (ΔΕΠΑ).***

11. Η ΔΕΠΑ πρώτη εισήγαγε το φυσικό αέριο στην Ελλάδα.
    Κύρια αποστολή της ΔΕΠΑ είναι:
    - Η πώληση φυσικού αερίου σε μεγάλους, βιομηχανικούς κυρίως, καταναλωτές, με ετήσια κατανάλωση άνω των 10 εκατ. κυβικών μέτρων.
    - Η πώληση φυσικού αερίου σε Εταιρίες Παροχής Αερίου (ΕΠΑ), στις οποίες συμμετέχουν ιδιώτες επενδυτές, κατά 49%.
    - Η διανομή φυσικού αερίου σε περιοχές όπου δεν έχουν συσταθεί Εταιρίες Παροχής Αερίου.
    - Η πώληση φυσικού αερίου για την κίνηση οχημάτων.

12. Η ΔΕΠΑ εποπτεύεται από το Υπουργείο Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής. Το μετοχικό της κεφάλαιο ανέρχεται σε 991,2 εκ. ευρώ, στο οποίο συμμετέχει κατά 35% η εταιρία Ελληνικά Πετρέλαια Α.Ε. και κατά 65% το Ελληνικό Δημόσιο. Εδρεύει στο Ηράκλειο Αττικής, οδός Μαρίνου Αντύπα 92 & Παπαϊωάννου 37, και ο Πρόεδρος και Διευθύνων Σύμβουλος ορίζονται και παύονται αζημίως για το Δημόσιο και για τη δημόσια επιχείρηση με κοινή απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών και του Υπουργού που εποπτεύει τη δημόσια επιχείρηση (άρθρο 3, Ν. 3429/2005). Η ΔΕΠΑ δραστηριοποιείται σε όλους τους τομείς της αγοράς φυσικού αερίου. Η εταιρία πραγματοποίησε κύκλο εργασιών ύψους 1.004 εκατ. € και 1.184

εκατ. € το 2009 και το 2010 αντίστοιχα. Ο κύκλος εργασιών του ομίλου της ΔΕΠΑ ήταν 977 εκατ. € για το 2009 και 1.217 εκατ. € το 2010.

***II.3. Ο Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου Ανώνυμη Εταιρία (ΔΕΣΦΑ)***

13. Δυνάμει των άρθρων 6, 7 και 8 του Ν. 3428/2005 όπως ίσχυαν, ο κλάδος του Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου (ΕΣΦΑ), αποσπάστηκε από τη ΔΕΠΑ και εισφέρθηκε κατά πλήρες δικαίωμα κυριότητας και εκμετάλλευσης σε άλλο νομικό πρόσωπο, τον ΔΕΣΦΑ, ο οποίος ιδρύθηκε με το Π.Δ. 33/2007[1]. Το σύνολο του μετοχικού κεφαλαίου του ΔΕΣΦΑ ελέγχεται από τη ΔΕΠΑ.

    Στο ΕΣΦΑ, στο πλαίσιο της απελευθερωμένης αγοράς και σύμφωνα με τον Κανονισμό 1775/2005/ΕΚ, όπως ίσχυε, σχετικά με τους όρους πρόσβασης στα δίκτυα μεταφοράς ΦΑ, το Ν. 3428/2005, όπως ίσχυε (με τον οποίο ενσωματώθηκε στο Ελληνικό δίκαιο η Οδηγία 2003/55/ΕΚ) και την υπ' αριθμ. Δ1/Α/5346/2010 Υ.Α.[2], έχουν πρόσβαση και άλλοι, εκτός της ΔΕΠΑ, που θα θελήσουν να αναπτύξουν δραστηριότητα εμπορίας φυσικού αερίου ή θα θελήσουν να προμηθευτούν απ' ευθείας φυσικό αέριο από προμηθευτές του εξωτερικού.

14. Το ΕΣΦΑ μεταφέρει το φυσικό αέριο από τα σημεία εισόδου σε καταναλωτές εγκατεστημένους στην ηπειρωτική Ελλάδα. Σήμερα, το ΕΣΦΑ περιλαμβάνει:
    - Τον κεντρικό αγωγό μεταφοράς αερίου. Ο κεντρικός αγωγός έχει συνολικό μήκος 520 χλμ και είναι υψηλής πίεσης 70 bar. Εκτείνεται από τα ελληνοβουλγαρικά σύνορα (Προμαχώνας) έως το Λαύριο Αττικής και από την Θεσσαλονίκη έως τα ελληνοτουρκικά σύνορα (Κήποι).
    - Κλάδους μεταφοράς, συνολικού μήκους 706 χλμ. Οι κλάδοι ξεκινούν από τον κεντρικό αγωγό και τροφοδοτούν με φυσικό αέριο τις περιοχές της Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης, της Θεσσαλονίκης, του Πλατέος Ημαθίας, του Βόλου, της Βοιωτίας, των Οινοφύτων, της Αττικής και της Κορίνθου.
    - Έναν δίδυμο υποθαλάσσιο αγωγό μήκους 600 μέτρων που συνδέει τον τερματικό σταθμό ΥΦΑ με την ηπειρωτική χώρα.
    - Τους Μετρητικούς και Ρυθμιστικούς σταθμούς φυσικού αερίου.
    - Δύο Σταθμούς Ανεφοδιασμού Λεωφορείων στα Άνω Λιόσια και στην Ανθούσα Αττικής.
    - Το Κέντρο Ελέγχου και Κατανομής Φορτίου.

15. Κατά μήκος του αγωγού και των κλάδων του είναι εγκατεστημένοι σταθμοί βαλβιδοστασίων με σκοπό την επιλεκτική απομόνωση τμημάτων του αγωγού σε περιπτώσεις εκτάκτου ανάγκης, την τμηματική πλήρωση του αγωγού με φυσικό αέριο ή την τμηματική αποσυμπίεση του. Το μήκος των τμημάτων αγωγού μεταξύ δύο διαδοχικών βαλβιδοστασίων ποικίλει ανάλογα με την κατηγορία της τοποθεσίας που διατρέχει ο αγωγός.

---

[1] ΦΕΚ Α΄ 31/20.2.2007 *«Σύσταση της Ανώνυμης Εταιρίας με την επωνυμία "Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου Α.Ε." και έγκριση του καταστατικού της»*.

[2] ΦΕΚ Β΄ 379, «Κώδικας Διαχείρισης ΕΣΦΑ». Ρυθμίζει, μεταξύ άλλων, τη διαδικασία, τους όρους, τις προϋποθέσεις και τους περιορισμούς σχετικά με τη δέσμευση και αποδέσμευση δυναμικότητας του ΕΣΦΑ από τους χρήστες, καθώς και την περαιτέρω εκχώρηση της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας ή δυναμικότητας, αντίστοιχα, σε άλλους χρήστες (βλ. άρθρο 9).

16. Το φυσικό αέριο εισάγεται στο Εθνικό Σύστημα Μεταφοράς μέσω τριών Σημείων Εισόδου:
    - Σημείο Εισόδου «Σιδηρόκαστρο», το οποίο βρίσκεται 12χλμ νοτίως των ελληνοβουλγαρικών συνόρων, πλησίον της πόλης του Σιδηροκάστρου. Το εν λόγω Σημείο Εισόδου αποτελεί σημείο διασύνδεσης του ελληνικού και του βουλγαρικού συστήματος μεταφοράς Φ.Α.
    - Σημείο Εισόδου «Κήποι», το οποίο βρίσκεται 3,5χλμ δυτικά των ελληνοτουρκικών συνόρων, στο Δήμο Φερρών, δίπλα στο συνοικισμό Πέπλο. Το εν λόγω Σημείο Εισόδου αποτελεί σημείο διασύνδεσης του ελληνικού και του τουρκικού συστήματος μεταφοράς Φ.Α.
    - Σημείο Εισόδου «Αγία Τριάδα», ή Σημείο Εισόδου Υγροποιημένου φυσικού Αερίου (ΥΦΑ), το οποίο βρίσκεται στη θέση Αγία Τριάδα του κόλπου Μεγάρων έναντι της νήσου Ρεβυθούσας, όπου είναι εγκατεστημένος ο ομώνυμος τερματικός σταθμός υγροποιημένου Φυσικού Αερίου. Το εν λόγω Σημείο Εισόδου αποτελεί σημείο διασύνδεσης του τερματικού σταθμού υγροποιημένου φυσικού Αερίου Ρεβυθούσας και του Εθνικού Συστήματος Μεταφοράς.
17. Το φυσικό αέριο παραδίδεται στους Χρήστες μέσω τριάντα πέντε (35) Σημείων Εξόδου, ένα εκ των οποίων αποτελεί το Σημείο Εξόδου AdG, που χρησιμοποιεί η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ για τον εφοδιασμό με ΦΑ. Ο κύκλος εργασιών του ΔΕΣΦΑ ήταν € 220,1 εκατ. και € 214,9 εκατ. για το 2009 και 2010 αντίστοιχα.

## III. ΤΟ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΑΓΟΡΑΣ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΕΡΙΟΥ ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ

18. Η αγορά ΦΑ αποτελεί, όπως η αγορά ενέργειας στο σύνολό της, μια προοδευτικώς απελευθερούμενη και επαναρυθμιζόμενη με κανόνες δικαίου *ex ante* αγορά. Αυτό σημαίνει ότι έχει ήδη μεταβεί, τουλάχιστον νομοθετικά, από ένα καθεστώς κεντρικής ρύθμισης με τη συμμετοχή ενός καθετοποιημένου μονοπωλητή, σε μια ανοικτή και ανταγωνιστική αγορά, με αμφίδρομη ελευθερία επιλογής προμηθευτών και πελατών, διεπόμενη από ίδιο κανονιστικό πλαίσιο. Την εφαρμογή και εξειδίκευση του εν λόγω πλαισίου αναλαμβάνει ένας ανεξάρτητος Ρυθμιστής. Η απελευθέρωση της αγοράς ΦΑ στην Ελλάδα έχει ήδη πραγματοποιηθεί με το Ν. 3428/2005 (ΦΕΚ Α΄ 313/27.12.2005), ως ίσχυε, με τον οποίο ενσωματώθηκε στο ελληνικό δίκαιο η Οδηγία 2003/55/ΕΚ (ΕΕ L 176). Ήδη, όμως, πριν το Ν. 3428/2005, είχε εκδοθεί και ίσχυε ο Κανονισμός 1775/2005/ΕΚ σχετικά με τους όρους πρόσβασης στα δίκτυα μεταφοράς φυσικού αερίου (ΕΕ L 289/3.11.2005), ο οποίος προέβλεπε την κατάργηση φραγμών στην εσωτερική αγορά ΦΑ, ιδίως όσον αφορά την εμπορία ΦΑ (βλ. σημείο 1 του Προοιμίου του Κανονισμού), και επέβαλε στους διαχειριστές των δικτύων μεταφοράς την υποχρέωση να παρέχουν υπηρεσίες χωρίς διακρίσεις σε όλους τους χρήστες του δικτύου (βλ. άρθρο 4 παρ. 1, περ. α΄, του Κανονισμού)[3].

[3] Υπενθυμίζεται ότι ο Κανονισμός 1775/2005 καταργήθηκε από τις 3.3.2011 από τον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 715/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2009 (ΕΕ L 211/36 της 14/08/2009), σχετικά με τους όρους πρόσβασης στα δίκτυα μεταφοράς φυσικού αερίου και για την κατάργηση του Κανονισμού ΕΚ αριθ. 1775/2005 (ΕΕ L 289/1 της 3/11/2005). Βλ. πλέον άρθρο 14 παρ. 1 (α) του ανωτέρω

19. Κεντρικό άξονα, αλλά συνάμα και προϋπόθεση της απελευθέρωσης, αποτελεί η ελευθερία πρόσβασης στο δίκτυο, που στην προκειμένη περίπτωση ενδιαφέρει ειδικότερα. Στην ανάγκη *«διασφάλισης της πρόσβασης τρίτων στα δίκτυα φυσικού αερίου και τις λοιπές υποδομές που φέρουν χαρακτήρα φυσικού μονοπωλίου, για την ανάπτυξη του ανταγωνισμού»,* αναφερόταν άλλωστε ρητώς και η αιτιολογική έκθεση του Ν. 3428/2005.
20. Οι ανταγωνιστικές συνθήκες, όσον αφορά την πρόσβαση στο ΕΣΦΑ, επιδιώκονται στο ισχύον, κατά την επίμαχη χρονική περίοδο, καθεστώς με μέτρα, αφενός διαρθρωτικής και αφετέρου λειτουργικής φύσης[4]:
   (α) *Σε διαρθρωτικό επίπεδο*, επιτεύχθηκε ο νομικός και περιουσιακός διαχωρισμός της κυριότητας και εκμετάλλευσης του δικτύου από τις επιχειρηματικές δραστηριότητες παραγωγής, εισαγωγής και προμήθειας φυσικού αερίου. Έτσι, δυνάμει των άρθρων 6, 7 και 8 του Ν. 3428/2005, ως ίσχυε, ο κλάδος του Εθνικού Συστήματος Μεταφοράς Φυσικού Αερίου (περιλαμβανομένων του κεντρικού αγωγού και των κλάδων του, της εγκατάστασης υγροποιημένου φυσικού αερίου, καθώς και των υποδομών και χώρων αποθήκευσης και επανεισαγωγής φυσικού αερίου) αποσπάσθηκε από τη ΔΕΠΑ και εισφέρθηκε κατά πλήρες δικαίωμα κυριότητας και εκμετάλλευσης σε άλλο νομικό πρόσωπο, τον ΔΕΣΦΑ, ο οποίος ιδρύθηκε με το Π.Δ. 33/2007. Το σύνολο του μετοχικού κεφαλαίου του ΔΕΣΦΑ ελέγχεται από τη ΔΕΠΑ.
   (β) *Σε λειτουργικό επίπεδο*, η διαφανής, αντικειμενική και μη διακριτική πρόσβαση στο δίκτυο επιδιώκεται με δύο (2) ομάδες ρυθμίσεων. Η πρώτη εστιάζει στη λειτουργική ανεξαρτησία του ΔΕΣΦΑ και ιδίως των προσώπων που είναι υπεύθυνα για τη διαχείριση του συστήματος μεταφοράς, έναντι της μητρικής ΔΕΠΑ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 7 παρ. 6 και 9 του Ν. 3428/2005, ως ίσχυε[5]. Η δεύτερη ομάδα ρυθμίζει τις υποχρεώσεις του ΔΕΣΦΑ κατά τη διαχείριση και εκμετάλλευση του ΕΣΦΑ. Στο άρθρο 8 του ίδιου νόμου διατυπώνονταν οι κατευθυντήριες αρχές απελευθέρωσης (και οι αντιστοιχούσες υποχρεώσεις του ΔΕΣΦΑ), οι οποίες συνοψίζονται ως εξής:
      - ως κανόνας τίθεται το δικαίωμα πρόσβασης των χρηστών στο δίκτυο, ενώ η άρνηση παροχής είναι κατ' εξαίρεση δυνατή μόνο αιτιολογημένα και για τους περιοριστικά αναφερόμενους στο νόμο λόγους,
      - η πρόσβαση παρέχεται στους χρήστες με τον πλέον οικονομικό, διαφανή και άμεσο τρόπο και για όσο χρόνο επιθυμούν, εφόσον δεν τίθεται σε κίνδυνο η ομαλή και ασφαλής λειτουργία του ΕΣΦΑ[6].
21. Οι ως άνω βασικές αρχές, διατυπωμένες αναγκαστικώς με τρόπο αφαιρετικό, τόσο σε κοινοτικό όσο και εθνικό επίπεδο, θέτουν στην ουσία έναν στόχο ο οποίος εξειδικεύεται και υλοποιείται μέσω κανονιστικών πράξεων που εκδίδονται είτε από τον

---

Κανονισμού, αναφορικά με την υποχρέωση των διαχειριστών να μεριμνούν για την παροχή υπηρεσιών χωρίς διακρίσεις σε όλους τους χρήστες του δικτύου.

[4] Βλ. την υπ' αριθμ. 1175/2010 απόφαση ΡΑΕ.

[5] Βλ. πλέον την Άδεια Κυριότητας και Διαχείρισης του ΕΣΦΑ, ΥΑ Δ1/Α/5815 (ΦΕΚ Β΄ 464/19.4.2010), με την οποία καθορίστηκαν τα μέτρα διασφάλισης της ανεξαρτησίας του ΔΕΣΦΑ έναντι της ΔΕΠΑ (βλ. αναλυτικά και την υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεση, παρ. 359 επ).

[6] Βλ. πλέον σχετικά άρθρο 68 Ν. 4001/2011, αναφορικά με τις αρμοδιότητες του ΔΕΣΦΑ.

Ρυθμιστή (Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας, «ΡΑΕ»), είτε από την Κεντρική Διοίκηση – Υπουργείο με πρόταση ή γνώμη της ΡΑΕ. Ειδικώς για την πρόσβαση στο δίκτυο, ο Ν. 3428/2005 προέβλεπε[7]:

*21.1.* Την έκδοση Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ με Υπουργική απόφαση, μετά από σύμφωνη γνώμη της ΡΑΕ, ο οποίος θα ρύθμιζε, μεταξύ άλλων, τη διαδικασία, τους όρους, τις προϋποθέσεις και τους περιορισμούς σχετικά με τη δέσμευση και αποδέσμευση δυναμικότητας του ΕΣΦΑ από τους Χρήστες, καθώς και την περαιτέρω εκχώρηση της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας ή δυναμικότητας, αντίστοιχα, σε άλλους Χρήστες (άρθρο 9). Κατά την περίοδο που έλαβαν χώρα τα πραγματικά περιστατικά της πρώτης καταγγελίας (το Δεκέμβριο του 2009), ο Κώδικας Διαχείρισης του ΕΣΦΑ δεν είχε ακόμη υιοθετηθεί, αλλά θεσπίσθηκε μεταγενέστερα. Ωστόσο, κατά την ως άνω χρονική περίοδο ήδη είχε εκδοθεί ο προαναφερόμενος Κανονισμός 1775/2005/ΕΚ (ΕΕ L 289/3.11.2005), του οποίου οι σχετικές διατάξεις είχαν άμεση ισχύ στα κράτη-μέλη της Ε.Ε. (άρθρο 288 ΣΛΕΕ) και δέσμευαν τους διαχειριστές δικτύων μεταφοράς φυσικού αερίου (βλ. σχετικά και την υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεση, παρ. 52).

*21.2.* Την κατάρτιση και δημοσίευση από τον ΔΕΣΦΑ, μετά από έγκριση της ΡΑΕ, πρότυπων συμβάσεων για τη χρήση του δικτύου μεταφοράς, τη χρήση των εγκαταστάσεων ΥΦΑ και τη χρήση των εγκαταστάσεων αποθήκευσης (άρθρο 8 παρ. 2(α)).

*21.3.* Την κατάρτιση από την ΡΑΕ και την έγκριση από τον Υπουργό Ανάπτυξης, Κανονισμού Τιμολόγησης, για τη μεθοδολογία καθορισμού τιμολογίων σχετικά με τη χρέωση κάθε Βασικής Δραστηριότητας, συμπεριλαμβανομένων των υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου (άρθρα 31 και 2(4)). Ήδη, δυνάμει του Ν. 3175/2003, είχαν εκδοθεί τα τιμολόγια χρήσης του ΕΣΦΑ (Υπουργική απόφαση υπ' αριθμ. 4955/2006 «Ορισμός τιμολογίου μεταφοράς φυσικού αερίου και αεριοποίησης ΥΦΑ», ΦΕΚ Β΄ 360/27.3.2006, όπως ισχύει), τα οποία, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 40 παρ. 3 Ν. 3428/2005 θα ίσχυαν μέχρι την έκδοση του Κανονισμού Τιμολόγησης.

*21.4.* Περαιτέρω, για τη μεταβατική περίοδο μέχρι τη θέσπιση του Κώδικα Διαχείρισης, προβλέπονταν τα ακόλουθα:

*21.4.1.* (i) Σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 5 Ν. 3428/2005, ως ίσχυε, η διαχείριση του ΕΣΦΑ θα γινόταν με βάση τις εφαρμοζόμενες διαδικασίες και πρακτικές της ΔΕΠΑ, εκτός αν προβλεπόταν διαφορετικά από τις διατάξεις του ίδιου νόμου. Περαιτέρω, στο ίδιο άρθρο προβλεπόταν ότι *«με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, ύστερα από γνώμη της ΡΑΕ, και κατόπιν αναφοράς που υποβάλλεται από Χρήστη, θα ρυθμίζονται προσωρινώς θέματα διαχείρισης του ΕΣΦΑ, για να διασφαλίζεται ότι η διαχείριση αυτού διενεργείται με διαφανή, αντικειμενικά και αμερόληπτα κριτήρια και να επιτυγχάνεται ταυτόχρονα η ασφάλεια, η αξιοπιστία και η αποδοτικότητα του ΕΣΦΑ, χωρίς διακρίσεις μεταξύ των Χρηστών».*

[7] Βλ. την υπ' αριθμ. 1/2011 απόφαση ΡΑΕ.

*21.4.2.* (ii) Σύμφωνα με το άρθρο 40 παρ. 5 Ν. 3428/2005 (όπως προστέθηκε με το άρθρο 29 παρ. 1 του Ν. 3468/2006), μέχρι την έκδοση του Κώδικα Διαχείρισης και την έγκριση των πρότυπων συμβάσεων μεταφοράς και χρήσης Εγκατάστασης Αποθήκευσης, «*για την άσκηση του δικαιώματος πρόσβασης στο ΕΣΦΑ και τη χρήση αυτού θα συνάπτονται συμβάσεις ορισμένου χρόνου μεταξύ της ΔΕΠΑ Α.Ε. και των προσώπων που έχουν δικαίωμα πρόσβασης στο ΕΣΦΑ. Με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, μετά από σύμφωνη γνώμη της ΡΑΕ, καθορίζονται η διαδικασία σύναψης, το περιεχόμενο και οι όροι των συμβάσεων αυτών*». Η ρύθμιση αυτή είχε σκοπό να καλύψει την μεταβατική περίοδο και για το λόγο αυτό προέβλεπε τη σύναψη συμβάσεων πρόσβασης με τη ΔΕΠΑ. Μετά την ίδρυση του ΔΕΣΦΑ κατέστη, συνεπώς, ανενεργός, ως προς το σημείο αυτό, ωστόσο, δυνάμει της εξουσιοδότησης της διάταξης αυτής, είχε εκδοθεί η μοναδική πρότυπη σύμβαση (μεταφοράς), ήδη πριν το κρίσιμο χρονικό διάστημα. Πρόκειται για την υπ' αριθμ. Δ1/1227/18.1.2007 απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, σχετικά με τον «Καθορισμό διαδικασίας, σύναψης, περιεχομένου και όρων των συμβάσεων για την άσκηση του δικαιώματος πρόσβασης και για τη χρήση του ΕΣΦΑ» (ΦΕΚ Β' 135).

22. Όπως προαναφέρθηκε, στις 22 Αυγούστου 2011 δημοσιεύτηκε ο Ν. 4001/2011 (ΦΕΚ Α΄179/22.08.2011) *«για τη λειτουργία Ενεργειακών Αγορών Ηλεκτρισμού και Φυσικού Αερίου για Έρευνα, παραγωγή και δίκτυα μεταφοράς Υδρογονανθράκων και άλλες ρυθμίσεις»*. Επισημαίνεται ότι ο συγκεκριμένος νόμος τέθηκε σε ισχύ σε μεταγενέστερη, των πραγματικών περιστατικών των δύο καταγγελιών, περίοδο, ενώ οποιαδήποτε αναφορά στις ως άνω καταργούμενες διατάξεις νοείται στο εξής ως αναφορά στις αντίστοιχες διατάξεις του Ν. 4001/2011.

## IV. ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΣΧΕΤΙΚΩΝ ΑΓΟΡΩΝ. ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ

### *IV.1. Αγορά Προϊόντων και Υπηρεσιών*

23. Με βάση τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας όπως αυτά περιέχονται στο σχετικό φάκελο, φαίνεται να διακρίνονται δύο (2) αγορές: α) η **αγορά πρόσβασης στο δίκτυο ή άλλως αγορά δυναμικότητας του συστήματος φυσικού αερίου**, και β) **η αγορά προμήθειας φυσικού αερίου**. Η διάκριση αυτή, η οποία παρουσιάζεται στον Κανονισμό 1775/2005, αλλά και στον μεταγενέστερο σχετικό Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 715/2009, υιοθετείται από τη ΡΑΕ, καθώς και σε μια σειρά αποφάσεων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής[8], ενώ επιβάλλεται από τις διαφορετικές ανταγωνιστικές συνθήκες που επικρατούν σε κάθε μία από τις αγορές αυτές. Ειδικότερα:

24. **(α) Η αγορά πρόσβασης στο δίκτυο** ονομάζεται και αγορά υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου, αναλόγως την οπτική γωνία προσέγγισής της (αυτής των Χρηστών ή του παρέχοντος υπηρεσίες). Η αγορά αυτή αφορά τη μεταφορά εντός και μόνο του

[8] Βλ., ενδεικτικά, Απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 18.03.2009 COMP/39402 *RWE Gas Foreclosure* ΕΕ 2009 C 133/08, παρ. 12-14. Επίσης στο πεδίο των συγκεντρώσεων, Αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής Υποθ. IV/493 - *Tractabel/Distrigas II*, παρ. 27 επ. και Υπόθ. COMP/M.3410 *Total Gas Tractabel de France*, παρ. 15-16.

ΕΣΦΑ, όπως οριζόταν από το άρθρο 6 του Ν. 3428/2005. Διακρίνεται, συνεπώς, από τις υπηρεσίες μεταφοράς σε ανεξάρτητα συστήματα φυσικού αερίου (άρθρο 15επ. του Ν. 3428/2005), καθώς και από τις υπηρεσίες διανομής (άρθρο 21επ. του Ν. 3428/2005, ως ίσχυε κατά την επίμαχη χρονική περίοδο). Η αγορά υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου συναρτάται με τη λειτουργία και εκμετάλλευση ενός δικτύου με τη **μορφή «φυσικού μονοπωλίου»**. Είναι εντόνως ρυθμισμένη, σε αντίθεση με την αγορά προμήθειας. Η αγορά πρόσβασης ή υπηρεσιών μεταφοράς διαιρείται με τη σειρά της σε δύο (2) επιμέρους αγορές: την *πρωτογενή* και τη *δευτερογενή*[9]. Παρόλο που η πρωτογενής και η δευτερογενής παροχή υπηρεσιών πρόσβασης συνδέονται μεταξύ τους, επειδή αμφότερες αφορούν τη χρήση του δικτύου, παρουσιάζουν ουσιαστικές διαφορές που επιβάλλουν τη διάκριση ξεχωριστών «αγορών υπηρεσιών». Οι διαφορές εντοπίζονται κυρίως **στα χαρακτηριστικά της προσφοράς**[10].

25. Πιο συγκεκριμένα, στην **πρωτογενή αγορά πρόσβασης**, πιθανολογείται να δραστηριοποιείται εκ του νόμου ένας μόνο πάροχος, ο ΔΕΣΦΑ, με την ιδιότητα του κυρίου και εκμεταλλευόμενου το ΕΣΦΑ. Συνεπώς, κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, δεν υφίσταται καμία δυνατότητα υποκατάστασης σε επίπεδο προσφοράς. Σύμφωνα με το άρθρο 2 του Κανονισμού 1775/2005, όπως ίσχυε κατά την επίμαχη χρονική περίοδο[11], ως *«πρωτογενής αγορά», νοείται η αγορά της δυναμικότητας που διατίθεται στο εμπόριο απευθείας από τον διαχειριστή του δικτύου μεταφοράς*». **Δευτερογενώς**, μπορούν να δραστηριοποιηθούν όσες επιχειρήσεις συνάπτουν συμβάσεις για τη χρήση του δικτύου (οι «Χρήστες[12]), δεδομένου ότι προβλέπεται ρητά η δυνατότητα περαιτέρω εκχώρησης της δυναμικότητας από έναν χρήστη σε άλλον[13]. Σύμφωνα, εξάλλου, με το σχετικό ορισμό του Κανονισμού 1775/2005 (πλέον Κανονισμού 715/2009), ως «*«δευτερογενής αγορά», νοείται η αγορά της δυναμικότητας που αποτελεί αντικείμενο εμπορίας εκτός των πλαισίων της πρωτογενούς αγοράς*». Όπως προκύπτει, επίσης, από το άρθρο 13 παρ. 2 του Ν. 3428/2005, όπως ίσχυε, δυνητικά μπορεί να δραστηριοποιηθεί στη δευτερογενή αγορά ένας σημαντικός αριθμός προσώπων: προμηθευτές, επιλέγοντες πελάτες για τις ποσότητες φυσικού αερίου που προμηθεύονται, καθώς και κάθε πρόσωπο που παρέχει επαρκείς εγγυήσεις οικονομικής φερεγγυότητας και τεχνικής επάρκειας.

26. **Η δευτερογενής αγορά** έχει ως σκοπό να ενισχύσει τις συνθήκες ανταγωνισμού στην αγορά προμήθειας ΦΑ, και να αντιμετωπίζει, μεταξύ άλλων, προληπτικά και το πρόβλημα της συμφόρησης που μπορεί να προκληθεί στην πρωτογενή αγορά πρόσβασης. Αφορά, δηλαδή, κατά κυριολεξία, στη «*δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα*» και όχι όλη ανεξαιρέτως τη δυναμικότητα του δικτύου. Δίδει, επομένως, αφενός στον

[9] Βλ. Απόφαση ΡΑΕ 1175/2010 σελ. 12 με περαιτέρω παραπομπές, ομοίως και Απόφαση ΡΑΕ 1/2011 σελ.16. Στην ίδια κατεύθυνση Απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 18.3.2009, Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 18.03.2009 COMP/39402 – *RWE Gas Foreclosure* ΕΕ 2009 C 133/08, παρ. 12-14.

[10] Διαφορετικοί πάροχοι δραστηριοποιούνται στη μία και την άλλη - πρβλ. Απόφαση ΓΔ Τ-86/95, *Compagnie Générale Maritime*, Συλλ. 2002, σελ. ΙΙ-1011, σκ. 128-129 και τις εκεί παραπομπές.

[11] Πλέον άρθρο 2 του Κανονισμού 715/2009.

[12] Άρθρο 2, παρ. 31 Ν. 3428/2005, ως ίσχυε: *«Χρήστης: Οποιοσδήποτε δικαιούται να συνάπτει συμβάσεις για τη χρήση Συστήματος Φυσικού Αερίου»*.

[13] Άρθρο 12 παρ. 6 Ν. 3428/2005, ως ίσχυε: *«Με συμβάσεις που συνάπτονται μεταξύ χρηστών επιτρέπεται η εκχώρηση των δικαιωμάτων που απορρέουν από τη σύμβαση δεσμευμένης δυναμικότητας, καθώς και η αναδοχή των αντίστοιχων υποχρεώσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Διαχείρισης του ΕΣΦΑ. Απαγορεύονται και είναι απολύτως άκυροι όροι της σύμβασης δέσμευσης δυναμικότητας, με τους οποίους περιορίζεται ή αποκλείεται η δυνατότητα εκχώρησης και αναδοχής. Οι συμβάσεις εκχώρησης και αναδοχής συνάπτονται μόνο εγγράφως»*.

αρχικό χρήστη τη δυνατότητα να εκχωρήσει την μη χρησιμοποιούμενη - αλλά δεσμευμένη από αυτόν - μεταφορική ικανότητα, απαλλασσόμενος από το αντίστοιχο κόστος, αφετέρου στο νέο χρήστη τη δυνατότητα ανεύρεσης, στη δευτερογενή αγορά, της απαραίτητης για τις ανάγκες του μεταφορικής ικανότητας. Σημειώνεται, τέλος, ότι οι τιμές πρόσβασης στην πρωτογενή αγορά είναι ρυθμισμένες ex ante από το ρυθμιστή, ενώ στη δευτερογενή όχι, καθώς εκεί διαμορφώνονται από τις εκάστοτε συνθήκες προσφοράς και ζήτησης δυναμικότητας.

27. Εν προκειμένω, μόνος χρήστης που, κατά την περίοδο που διαδραματίστηκαν τα γεγονότα που αναφέρονται ειδικά στην 1η καταγγελία, φαίνεται να είχε δεσμεύσει δυναμικότητα στο ΕΣΦΑ ήταν η ΔΕΠΑ, και άρα μόνη αυτή μπορούσε να δραστηριοποιηθεί στη δευτερογενή αγορά παροχής πρόσβασης. Σημειώνεται, ότι από τα διαθέσιμα στοιχεία πιθανολογείται, ότι η δέσμευση δυναμικότητας ειδικά στο Σημείο Εξόδου AdG ανέρχονταν σε ποσοστό 80% της συνολικά διαθέσιμης δυναμικότητας στο σημείο αυτό.

28. **(β) Η αγορά της προμήθειας (πώλησης φυσικού αερίου)** εμφανίζει, από τη μεριά της, τελείως διαφορετικές ανταγωνιστικές συνθήκες: είναι ελάχιστα ρυθμισμένη, ενώ μπορεί να συμμετέχει σε αυτήν μη περιορισμένος αριθμός επιχειρήσεων, υπό την προϋπόθεση απόκτησης της προβλεπόμενης άδειας προμήθειας φυσικού αερίου (άρθρο 24 Ν. 3428/2005, όπως ίσχυε), ή ως αυτοπρομηθευόμενοι Επιλέγοντες Πελάτες. Μάλιστα, κατά το μεταβατικό στάδιο μέχρι την αναμενόμενη έκδοση του Κανονισμού Αδειών, η προμήθεια φυσικού αερίου επιτρέπονταν και πριν από τη χορήγηση της σχετικής άδειας (άρθρο 40 παρ. 4 του ως άνω νόμου). Ωστόσο, ενώ μέχρι και το έτος 2009 στην ελληνική αγορά φυσικού αερίου δραστηριοποιούνταν ως Προμηθευτής μόνον η ΔΕΠΑ, την επόμενη χρονιά μειώθηκε το μερίδιό της, καθώς πραγματοποιήθηκαν εισαγωγές φορτίων LNG από επιλέγοντες πελάτες, πιθανολογείται όμως ότι παρέμεινε σε εξαιρετικά υψηλά επίπεδα.

29. Αν και διακριτές κατά τα ανωτέρω, οι αγορές πρόσβασης και προμήθειας φυσικού αερίου είναι ταυτόχρονα **συνδεόμενες** (άλλως «**γειτνιάζουσες**»). Η (ανταγωνιστική) λειτουργία της αγοράς προμήθειας εξαρτάται από τον τρόπο λειτουργίας της πρωτογενούς και δευτερογενούς αγοράς πρόσβασης στο δίκτυο, έτσι ώστε οι τελευταίες να μπορούν να θεωρηθούν ως «προηγούμενες» αγορές σε σχέση με την προμήθεια. Είναι προφανές ότι τυχόν παρεμποδιστικές πρακτικές στην (πρωτογενή) αγορά πρόσβασης μπορούν να οδηγήσουν σε εξάλειψη ή περιορισμό του ανταγωνισμού στην αγορά επόμενου σταδίου (προμήθεια φυσικού αερίου). Ομοίως, η δυσλειτουργία της δευτερογενούς διάθεσης δυναμικότητας εμποδίζει τη δυνατότητα ανάπτυξης συνθηκών ανταγωνισμού στην αγορά προμήθειας.

***IV.2. Γεωγραφική Αγορά***

30. Ο ορισμός της γεωγραφικής αγοράς[14] για τη μεταφορά του ΦΑ φαίνεται να είναι αρκετά περίπλοκος και αρκετές εθνικές αρχές ανταγωνισμού έχουν καταλήξει σε διαφορετικά συμπεράσματα κατά το παρελθόν. Σημαντικό ερώτημα που θα πρέπει να

[14] Σημειώνεται ότι σε αποφάσεις που αφορούν τα δίκτυα μεταφοράς ΦΑ, υποστηρίχθηκε ότι ο ορισμός της γεωγραφικής αγοράς δεν είναι τόσο σημαντικός, κυρίως σε ότι αφορά φυσικά μονοπώλια μεταφοράς και ότι ο ορισμός της αγοράς προϊόντος και μόνο είναι επαρκής, βλ. ενδεικτικά *Bundesnetzagentur,* Beschluss vom 5.11.2008, BK4-07-100, σ. 23.

απαντηθεί, στο πλαίσιο προσέγγισης του περιεχομένου της γεωγραφικής αγοράς είναι το κατά πόσον η μεταφορική δυνατότητα αποτελεί Ουσιώδη Ευκολία *(essential facility).* Με βάση το βαθμό υποκαταστασιμότητας, οι χρήστες του δικτύου μεταφοράς ΦΑ, οι οποίοι για την εξυπηρέτησή τους χρησιμοποιούν διαφορετικά σημεία εξόδου του δικτύου, δεν θεωρούν τα διαφορετικά αυτά σημεία υποκατάστατα μεταξύ τους, με αποτέλεσμα η γεωγραφική αγορά να ορίζεται στενά κάθε φορά (σε κάθε σημείο εξόδου). Η προσέγγιση αυτή υιοθετήθηκε από την γερμανική αρχή ανταγωνισμού (Bundeskartellamt) σε κλαδική έρευνα σχετικά με τη μεταφορική ικανότητα δικτύου ΦΑ στη χώρα[15].

31. Από την σκοπιά, ωστόσο, του προμηθευτή ΦΑ ως χρήστη του ΕΣΦΑ (στη συγκεκριμένη περίπτωση της ΔΕΠΑ), δεν ενδιαφέρει σε ποιο σημείο εντοπίζεται το ΦΑ, από τη στιγμή κατά την οποία υπάρχει ο αγωγός μεταφοράς από κάποιο σημείο του δικτύου (π.χ. Ρεβυθούσα) στο σημείο προορισμού του (π.χ. στο Σημείο Εξόδου AdG). Επομένως, το σύνολο του υπάρχοντος δικτύου μεταφοράς (αγωγός μεταφοράς) είναι δυνατόν να ληφθεί υπόψη ως ενιαία γεωγραφική αγορά, ή η εθνική επικράτεια. Η συγκεκριμένη προσέγγιση χρησιμοποιήθηκε στις τέσσερεις υποθέσεις, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής[16], που αφορούσαν σε αποκλεισμό από το δίκτυο μεταφοράς.
32. Για την κρινόμενη υπόθεση, όσον αφορά στην αγορά πρόσβασης στο δίκτυο ή άλλως αγορά δυναμικότητας του συστήματος ΦΑ, ως γεωγραφική αγορά της **πρωτογενούς αγοράς** πρόσβασης μπορεί να οριστεί η εθνική επικράτεια, καθώς: α) η μεταφορά του ΦΑ πραγματοποιείται σε εθνικό επίπεδο και οριοθετείται από τα σημεία εισόδου του στη χώρα (Ελληνο–Βουλγαρικά σύνορα, Ελληνο–Τουρκικά σύνορα σε αέρια μορφή και στη Ρεβυθούσα σε υγρή μορφή - LNG) και εξόδου στα αντίστοιχα των Χρηστών, β) η ύπαρξη του αγωγού μεταφοράς στο σύνολο της επικράτειας είναι δυνατό να εξασφαλίζει την ύπαρξη του ΦΑ ταυτόχρονα στα σημεία εισόδου και στα σημεία εξόδου του δικτύου.
33. Όσον αφορά στη **δευτερογενή αγορά πρόσβασης,** από τη στιγμή που αναφέρεται ειδικά στη δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα και όχι ανεξαιρέτως στη συνολική δυναμικότητα του δικτύου, η γεωγραφική αγορά μπορεί να προσδιοριστεί στενότερα. Αυτό συμβαίνει, διότι δεν είναι δυνατή η υποκατάσταση δεσμευμένης δυναμικότητας σε ένα σημείο εξόδου με δεσμευμένη δυναμικότητα σε άλλο σημείο εξόδου, καθώς κάθε σημείο εξόδου ΦΑ από το δίκτυο αποτελεί σημείο από το οποίο είναι δυνατό να προμηθευτεί ένας μόνο πελάτης – καταναλωτής ΦΑ. Επομένως, για την κρινόμενη υπόθεση και για τη δευτερογενή αγορά πρόσβασης, ως γεωγραφική αγορά δύναται να

---

[15] *"Sektoruntersuchung Kapazitätssituation in den deutschen Gasfernleitungsnetzen"*, B-10 - 7/09, 12/2009.

[16] Για τη συγκεκριμένη προσέγγιση βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 4.5.2010 COMP/39317 *E.ON Gas,* ΕΕ 2010 C 278/06 (περίληψη), το πλήρες κείμενο της οποίας είναι διαθέσιμο στα αγγλικά: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39317/39317_1942_3.pdf , βλ σκ. 21, Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 3.12.2009, COMP/39316 *Gas de France* ΕΕ 2010 C 57/09 (περίληψη), το πλήρες κείμενο της οποίας είναι διαθέσιμο στα αγγλικά: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39316/39316_2298_1.pdf,σκ. 16, Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 29.09.2010 COMP/39315 – *ENI* ΕΕ 2010 C 352/10 (περίληψη), το πλήρες κείμενο διαθέσιμο στα αγγλικά στο http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39315/39315_3019_9.pdf βλ. σκ. 26, Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 18.03.2009 COMP/39402 – *RWE Gas Foreclosure* ΕΕ 2009 C 133/08 (περίληψη), το πλήρες κείμενο είναι διαθέσιμο στα αγγλικά στο http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39402/39402_576_1.pdf βλ. σκ. 15.

οριστεί το Σημείο Εξόδου AdG[17]. Βεβαίως, ο αποκλεισμός πρόσβασης από το Σημείο Εξόδου AdG αποκλείει την πρόσβαση σε ολόκληρο το δίκτυο, οπότε θα μπορούσε να υποστηριχθεί και ο γεωγραφικός προσδιορισμός της αγοράς σε ολόκληρο το εθνικό δίκτυο.

34. Ως γεωγραφική αγορά **της προμήθειας ΦΑ (πώληση ΦΑ)** ορίζεται η εθνική επικράτεια, καθώς δεν υφίστανται γεωγραφικές διαφοροποιήσεις εντός της χώρας στην τιμή και στην ποιότητα, με το ΕΣΦΑ το ΦΑ είναι δυνατό να καταναλωθεί σε εθνική εμβέλεια και οι συνθήκες ανταγωνισμού είναι κοινές σε όλη την επικράτεια.

## V. ΑΙΤΙΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΥΣΑΣ ΚΑΙ ΣΥΝΤΟΜΟ ΙΣΤΟΡΙΚΟ ΓΕΓΟΝΟΤΩΝ

35. Η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ έχει συνάψει την από 09.05.2008 Σύμβαση για την προμήθεια, μεταφορά και πώληση φυσικού αερίου (ΦΑ) από τη ΔΕΠΑ στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ (η «**Σύμβαση ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ**») για τις ανάγκες του Σταθμού Συμπαραγωγής Ηλεκτρισμού και Θερμότητας της τελευταίας. Η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ διαθέτει όμως, ήδη από το 2004, βάσει των διατάξεων του άρθρου 24 του Ν. 3175/2003 και του άρθρου 25 παρ. 1 του Ν. 3428/2005, όπως ίσχυε[18], το δικαίωμα να προμηθεύεται φυσικό αέριο και εκτός της Σύμβασης αυτής, ως Επιλέγων Πελάτης - κάτοχος αδειών παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας από μονάδα συμπαραγωγής ηλεκτρισμού – θερμότητας.

36. Σύμφωνα με την 1η Καταγγελία και ενόψει της σύναψης σύμβασης με αλλοδαπό προμηθευτή, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ενημέρωσε το ΔΕΣΦΑ για την πρόθεσή της να προμηθευτεί υγροποιημένο φυσικό αέριο (ΥΦΑ), ποσότητας 65.000m², προερχόμενο από την Αλγερία, με ημερομηνία παράδοσης μεταξύ 29.11–02.12.2009, και ζήτησε από το ΔΕΣΦΑ την παροχή πρόσβασης στην εγκατάσταση ΥΦΑ, με τους ίδιους όρους που ο ΔΕΣΦΑ παρείχε την πρόσβαση αυτή και στους υπόλοιπους ενδιαφερόμενους, προκειμένου να καταστεί δυνατή η παραλαβή από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ της προαναφερθείσας ποσότητας ΥΦΑ[19]. Προηγουμένως, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, και συγκεκριμένα στις 7.10.2009, ζήτησε από τον ΔΕΣΦΑ να προβεί μαζί της σε κατάρτιση: α) σύμβασης μεταφοράς φυσικού αερίου[20] και β) σύμβασης χρήσης

---

[17] Η επίδραση που ασκείται στο διακοινοτικό εμπόριο από τα περιστατικά των εν λόγω καταγγελιών παρουσιάζονται εκτενώς στη νομική εκτίμηση, βλ. αναλυτικά και την υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεση, παρ. 153 -161.

[18] Το άρθρο 25 του Ν. 3428/2005 για την απελευθέρωση αγοράς φυσικού αερίου καταργήθηκε με το άρθρο 195 παρ. 1α Ν. 4001/2011 (ΦΕΚ Α΄179/22.8.2011) *«για τη λειτουργία Ενεργειακών Αγορών Ηλεκτρισμού και Φυσικού Αερίου, για Έρευνα, Παραγωγή και δίκτυα μεταφοράς Υδρογονανθράκων και άλλες ρυθμίσεις»,* ο οποίος δημοσιεύτηκε στις 22 Αυγούστου 2011. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 195 του ως άνω νόμου, από τη δημοσίευσή του Ν. 4001/2011 καταργούνται: α) Τα άρθρα 1 έως και 6, 8 έως και 20, 22 έως και 36, 39 και 41 του Ν. 3428/2005, β) Οι παρ. 7 έως και 10 του άρθρου 7 του Ν. 3428/2005 και γ) Οι παρ. 1 έως και 3 του άρθρου 38 του Ν. 3428/2005, ενώ στο ίδιο άρθρο επισημαίνεται ότι οποιαδήποτε υφιστάμενη αναφορά στις ως άνω καταργούμενες διατάξεις νοείται στο εξής ως αναφορά στις αντίστοιχες διατάξεις του Ν. 4001/2011. Οι διατάξεις του Ν. 4001/2011 (ιδίως άρθρα 60-93) περιέχουν τις ρυθμίσεις με τις οποίες ενσωματώνονται στην εθνική έννομη τάξη οι διατάξεις της Οδηγίας 2009/73/ΕΚ 2009/73/ΕΚ σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου και την κατάργηση της οδηγίας 2003/55/ΕΚ (ΕΕ αριθ. L 176 της 15/07/2003). Προς το σκοπό αυτό, οι καταργούμενες διατάξεις του Ν. 3428/2005, ενσωματώνονται και κωδικοποιούνται στο Ν. 4001/2011, ενώ ταυτόχρονα προσαρμόζονται στις διατάξεις της προαναφερόμενης Οδηγίας (βλ. και Αιτιολογική Έκθεση Ν. 4001/2011).

[19] Βλ. υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΕΣΦΑ 0073929/6.11.2009 επιστολή ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προς ΔΕΣΦΑ.

[20] Βλ. υπ'αριθμ. πρωτ. ΔΕΣΦΑ 0072334/7.10.2009 αίτηση της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προς ΔΕΣΦΑ.

εγκατάστασης ΥΦΑ[21], θέτοντας, εν συνεχεία, προς τούτο σχετική προθεσμία, η οποία παρήλθε άπρακτη.

37. Ο ΔΕΣΦΑ, προκειμένου να αποφανθεί σχετικά με την αποδοχή της αίτησης της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ζήτησε με επιστολή του προς την τελευταία[22] την παροχή ορισμένων στοιχείων[23]. Ενημέρωσε, ωστόσο, την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ότι:

38. α) η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ήταν εποχιακός χρήστης, κατηγορία χρηστών του ΕΣΦΑ για την οποία δεν υπήρχε καθορισμένο τιμολόγιο και, δεδομένης της έλλειψης σχετικού τιμολογίου, δεν ήταν δυνατή η σύναψη μεταφοράς διάρκειας μικρότερης του έτους, β) οι υπηρεσίες εγκατάστασης ΥΦΑ παρέχονται σε χρήστη εφόσον έχει εξασφαλιστεί η παράδοση προς και παραλαβή από το ΕΣΦΑ των ποσοτήτων ΥΦΑ που θα αεριοποιηθούν, μέσω σύναψης σχετικής σύμβασης μεταφοράς, διάρκειας μεγαλύτερης ή ίσης του έτους και γ) ο ΔΕΣΦΑ δεν ήταν σε θέση να διαθέσει άμεσα την αιτούμενη Μεταφορική Ικανότητα στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ (για την παραλαβή πλέον του φυσικού αερίου (ΦΑ) στο σημείο εξόδου το οποίο συνδέει τις εγκαταστάσεις της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ με το ΕΣΦΑ και το οποίο χρησιμοποιεί η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ για τον εφοδιασμό της με φυσικό αέριο (στο εξής το «Σημείο Εξόδου AdG» ή το «Σημείο AdG»), δεδομένου ότι, κατά τον ΔΕΣΦΑ, βάσει του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου, η ανωτέρω Μεταφορική Ικανότητα Παραλαβής ήταν δυνατό να αποδεσμευτεί πριν τη λήξη της Σύμβασης ΔΕΠΑ - ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ μόνο με τη σύμφωνη γνώμη της ΔΕΠΑ. Ακολούθως, ο ΔΕΣΦΑ βεβαίωσε τη δυνατότητα τεχνικής παραλαβής του συγκεκριμένου φορτίου στις εγκαταστάσεις υποδοχής ΥΦΑ κατά την ανωτέρω ημερομηνία, ενημερώνοντας την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ότι θα προχωρήσει στην περαιτέρω εξέταση του αιτήματός της, εφόσον εκπληρώνονταν οι προϋποθέσεις που αναφέρονταν στην ανωτέρω από 9.11.2009 επιστολή της[24].

39. Εν συνεχεία, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ γνωστοποίησε στη ΔΕΠΑ την πρόθεσή της να προμηθευτεί ΦΑ από τρίτο προμηθευτή, καθιστώντας σαφές ότι συνεπώς το σημείο παραλαβής δεν θα χρησιμοποιείτο τις ημέρες εκείνες από τη ΔΕΠΑ, οπότε η τελευταία μπορούσε είτε να εκχωρήσει τη χρήση του σε αυτήν, είτε να συναινέσει στη χρησιμοποίησή του από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ εντός ορισμένης προθεσμίας (μέχρι 13.11.2009)[25]. Η ΔΕΠΑ όμως απέρριψε το σχετικό αίτημα της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ περί αποδέσμευσης της μεταφορικής ικανότητας, υποστηρίζοντας, μεταξύ άλλων, ότι κάτι τέτοιο ήταν αντίθετο με τη μεταξύ τους Σύμβαση[26].

40. Εντούτοις, ο ΔΕΣΦΑ αποφάσισε στις 30.11.2009, δυνάμει του άρθρου 12 παρ. 5 του Ν. 3428/2005, όπως ίσχυε, την αποδέσμευση της εν λόγω μεταφορικής ικανότητας, η

---

[21] Βλ. υπ'αριθμ. πρωτ. ΔΕΣΦΑ 0072335/7.10.2009 αίτηση της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προς ΔΕΣΦΑ.

[22] Βλ. υπ'αριθμ. πρωτ. ΔΕΣΦΑ 027290/9.11.2009 απαντητική επιστολή του ΔΕΣΦΑ στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

[23] Την εγκατάσταση φόρτωσης και την τυπική σύσταση του φορτίου ΥΦΑ που επρόκειτο να προμηθευτεί η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, το όνομα του πλοίου (που θα έπρεπε να είναι πιστοποιημένο για εκφόρτωση στην εγκατάσταση ΥΦΑ της Ρεβυθούσας) και μη δεσμευτικό πρόγραμμα αεριοποίησης, προκειμένου να είναι σε θέση ο ΔΕΣΦΑ να προγραμματίσει τις παραδόσεις φυσικού αερίου στο ΕΣΦΑ και τις παραλαβές από αυτό. Τις ανωτέρω πληροφορίες παρείχε η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ στο ΔΕΣΦΑ με την υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΕΣΦΑ 0074101/10.11.2009 επιστολή της.

[24] Βλ. υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΕΣΦΑ 027349/10.11.2009 επιστολή ΔΕΣΦΑ προς ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

[25] Βλ. την υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΕΠΑ 757757/12.11.2009 επιστολή της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προς τη ΔΕΠΑ.

[26] Βλ. τις υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΕΠΑ 682171/13.11.2009 και 682252/18.11.2009 απαντητικές επιστολές της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

οποία εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 4225/2009 απόφαση της ΡΑΕ. Ωστόσο, ο ΔΕΣΦΑ ουδέποτε προέβη στην κατάρτιση της σύμβασης μεταφοράς με αποτέλεσμα να μην πραγματοποιηθεί η παραλαβή του ως άνω φορτίου στη Ρεβυθούσα, που στο μεταξύ είχε παραγγείλλει η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, και το πλοίο που μετέφερε το υγροποιημένο φυσικό αέριο να αποπλεύσει χωρίς να εκφορτώσει πριν τα μεσάνυχτα της Παρασκευής, 04.12.2009.

41. Στη συνέχεια, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ υπέβαλε στη ΡΑΕ καταγγελία κατά του ΔΕΣΦΑ και της ΔΕΠΑ για παράβαση του ισχύοντος νομοθετικού πλαισίου που διέπει την αγορά φυσικού αερίου.
42. Κατά τα ανωτέρω, η 1η Καταγγελία αναφέρεται στην παράβαση από τις εταιρίες ΔΕΠΑ και ΔΕΣΦΑ, τόσο του ειδικού ρυθμιστικού πλαισίου για την απελευθέρωση και τη λειτουργία της αγοράς φυσικού αερίου όσο και του δικαίου του ανταγωνισμού, ειδικότερα των άρθρων και 1 και 2 του Ν. 703/77 και των άρθρων 81 και 82 ΣΕΚ (νυν 101 και 102 ΣΛΕΕ).
43. Με την υπ' αρ. 1175/2010 απόφασή της, η ΡΑΕ απέρριψε τις αιτιάσεις του ΔΕΣΦΑ και τον καταδίκασε σε πρόστιμο 250.000€ για παράβαση των κανόνων περί πρόσβασης στο Δίκτυο ΕΣΦΑ. Όσον αφορά δε τη συμπεριφορά της ΔΕΠΑ αποφάσισε να αποσταλεί ο φάκελος της υπόθεσης στην ελληνική Ε.Α. με τη διατύπωση του ερωτήματος κατά πόσον: *«Η συμπεριφορά της ΔΕΠΑ, ιδίως η άρνηση της ΔΕΠΑ να παραχωρήσει τη χρήση της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας, με συνέπεια η καταγγέλλουσα εταιρία-επιλέγων πελάτης (ΑτΕ) να μην μπορέσει να προμηθευτεί φυσικό αέριο από άλλο προμηθευτή της επιλογής της, ιδωμένη είτε αυτοτελώς είτε σε συνδυασμό με τη συμπεριφορά του ΔΕΣΦΑ, συνιστά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 102 ΣΛΕΕ και 2 του Ν. 703/1977(ΦΕΚ Α΄ 278) όπως ισχύουν, οι οποίες απαγορεύουν την καταχρηστική εκμετάλλευση από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις της δεσπόζουσας θέσης τους επί του συνόλου ή μέρους της σχετικής αγοράς».*
44. Μετά την έκδοση της ως άνω απόφασης της ΡΑΕ, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατέθεσε στην Ε.Α. τη «**2η Καταγγελία**». Η 2η Καταγγελία (την οποία η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ χαρακτηρίζει ως «Συμπληρωματική» της πρώτης) περιλαμβάνει αιτιάσεις της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ που αφορούν, τόσο τα πραγματικά περιστατικά του έτους 2009 που αποτέλεσαν αντικείμενο έρευνας από τη ΡΑΕ και επί των οποίων εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 1175/2010 Απόφασή της όσο και νέα πραγματικά περιστατικά που έλαβαν χώρα το καλοκαίρι του 2010. Περαιτέρω, η 2η Καταγγελία αναφέρεται σε θέματα που αφορούν στη Σύμβαση ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και ουσιαστικά επικαλείται, αφενός ότι η τελευταία έχει μετατραπεί από τη ΔΕΠΑ σε σύμβαση αποκλειστικότητας και αφετέρου ότι η τελευταία επιβάλλει τη σύζευξη των υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου και της προμήθειας του προϊόντος. Ειδικότερα:
45. Το 2010, μετά την έκδοση του Κώδικά Διαχείρισης ΕΣΦΑ, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ επεδίωξε και πέτυχε την αποδέσμευση της δεσμευμένης, από τη ΔΕΠΑ, δυναμικότητας στο Σημείο AdG, κατόπιν αιτιολογημένης απόφασης του ΔΕΣΦΑ και μετά την έγκριση της ΡΑΕ. Με τη διαδικασία αυτή επιτράπηκε στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ να εισάγει ΥΦΑ στη Ρεβυθούσα και να το μεταφέρει με το ΕΣΦΑ, τόσο στις εγκαταστάσεις της για ιδία χρήση όσο και για περιορισμένη μεταπώληση σε τρίτους Χρήστες. Πιο συγκεκριμένα,

με την υπ’ αρ. 1140/2010 απόφαση της ΡΑΕ εγκρίθηκε η αποδέσμευση υπέρ της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ της μη χρησιμοποιούμενης από τη ΔΕΠΑ Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας Παραλαβής στο Σημείο AdG για το χρονικό διάστημα από 5.6.2010 έως 31.8.2010.

46. Η καταγγέλλουσα στις 22.6.2010 απέστειλε, επίσης, επιστολή στη ΔΕΠΑ με την οποία την ενημέρωνε για την πρόθεσή της να δεσμεύει σε μόνιμη βάση, για τον εαυτό της (η καταγγέλλουσα) και στο όνομά της τη μεταφορική ικανότητα στο Σημείο AdG, και ζητούσε από την καταγγελλόμενη να το λάβει υπόψη της στη σύναψη νέας σύμβασης μεταξύ αυτής και του ΔΕΣΦΑ. Στην απάντησή της προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ η ΔΕΠΑ υποστήριξε πως η δέσμευση δυναμικότητας στο ΔΕΣΦΑ έχει γίνει νόμιμα από την ίδια και στο πλαίσιο εκπλήρωσης των απορρεουσών από την σύμβαση με τους πελάτες της υποχρεώσεών της.

47. Στη συνέχεια, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ζήτησε από τη ΔΕΠΑ να την προμηθεύσει με φυσικό αέριο σύμφωνα με τους όρους που προβλέπονται στη Σύμβαση ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, κατά το χρονικό διάστημα 20-26 Ιουλίου 2010, δηλαδή, για την περίοδο εντός του χρονικού διαστήματος για το οποίο η καταγγέλλουσα είχε επιδιώξει και επιτύχει την προαναφερόμενη αποδέσμευση μεταφορικής ικανότητας στο Σημείο Εξόδου AdG. Η ΔΕΠΑ αρνήθηκε να προμηθεύσει την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ με φυσικό αέριο για το λόγο ότι βάσει της ως άνω Απόφασης της ΡΑΕ, δεν διάθετε στο όνομά της την απαιτούμενη μεταφορική ικανότητα στο Σημείο Εξόδου AdG για το κρίσιμο χρονικό διάστημα (20-26.07.2010). Η καταγγέλλουσα ισχυρίζεται ότι η άρνηση της ΔΕΠΑ ήταν προσχηματική, καθώς η τελευταία θα μπορούσε, είτε να αιτηθεί την υπέρ αυτής αποδέσμευση της μεταφορικής ικανότητας στο Σημείο Εξόδου AdG του ΕΣΦΑ για το κρίσιμο χρονικό διάστημα σύμφωνα με το άρθρο 16 παρ. 1 Κώδικα Διαχείρισης του ΕΣΦΑ, είτε να αποδεχθεί την προτεινόμενη από την καταγγέλλουσα εκχώρηση της προαναφερόμενης μεταφορικής ικανότητας στο εν λόγω σημείο εξόδου για το ίδιο χρονικό διάστημα, σύμφωνα με το άρθρο 14 του Κώδικα Διαχείρισης του ΕΣΦΑ, ενέργειες στις οποίες αρνήθηκε να προβεί η ΔΕΠΑ.

48. Η καταγγέλλουσα πρότεινε, πάντως, εναλλακτικά, τη σύναψη συναλλαγής υγροποιημένου αερίου με τη μέθοδο της ανταλλαγής ποσότητας (swap) ΥΦΑ, ή την προμήθειά της με φυσικό αέριο από τη ΔΕΠΑ σε άλλο σημείο (εισόδου) του ΕΣΦΑ από το οποίο θα αναλάμβανε η ίδια (η καταγγέλλουσα) τη μεταφορά των εν λόγω ποσοτήτων φυσικού αερίου στο Σημείο Εξόδου AdG του ΕΣΦΑ. Η ΔΕΠΑ αντιπρότεινε αρχικά την τροποποίηση της ως άνω υπ’ αριθμ. 1140/2010 απόφασης της ΡΑΕ προκειμένου να αρθεί η αποδέσμευση της μεταφορικής ικανότητας, και (αφού η λύση αυτή δεν έγινε δεκτή από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ για να μην επανέλθει η δυναμικότητα μεταφοράς του Σημείου AdG στη ΔΕΠΑ), στη συνέχεια τη σύναψη νέου ιδιωτικού συμφωνητικού βραχυχρόνιας προμήθειας φυσικού αερίου, δηλαδή την προμήθεια φυσικού αερίου εκτός της από 9.5.2008 συμβάσεως των μερών και σε τιμή υψηλότερη από αυτήν που τα μέρη είχαν συμφωνήσει με αυτήν. Οι παραπάνω προτάσεις επίτευξης συμφωνίας δεν έγιναν αμοιβαία αποδεκτές από τα δύο μέρη, και η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προμηθεύτηκε τελικώς, κατά παραδοχή της ΔΕΠΑ, αέριο εξισορρόπησης για την κάλυψη των αναγκών της.

49. Επισημαίνεται, ότι μετά την έκδοση της υπ’ αριθμ. 1175/2010 Απόφασης της ΡΑΕ, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατέθεσε ενώπιον της ΡΑΕ την υπ’ αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-119870/17.08.2010 καταγγελία κατά της ΔΕΠΑ, η οποία αφορά τα ανωτέρω πραγματικά περιστατικά που έλαβαν χώρα το καλοκαίρι του 2010. Επί της καταγγελίας αυτής εκδόθηκε η υπ’ αριθμ. 01/13.01.2011 Απόφαση της ΡΑΕ με την οποία, μεταξύ άλλων, αποφασίστηκε η απόρριψη της ως άνω υπ’ αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-119870/17.08.2010 καταγγελίας της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ με την επιφύλαξη *«να αποσταλεί ο φάκελος της υπόθεσης στην ελληνική Επιτροπή Ανταγωνισμού, προκειμένου η τελευταία να εξετάσει και να αξιολογήσει υπό το πρίσμα των κανόνων του δικαίου ανταγωνισμού […] αν η ως άνω συμπεριφορά της ΔΕΠΑ συνιστά ή όχι παράβαση των διατάξεων του δικαίου ανταγωνισμού και ιδίως των άρθρων 102 ΣΛΕΕ και 2 του ν. 703/77…».*

## VI. ΠΙΘΑΝΟΛΟΓΟΥΜΕΝΕΣ ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΗΝ ΥΠ’ ΑΡΙΘΜ. ΠΡΩΤ. 6103/25.7.2012 ΈΚΘΕΣΗ

50. Σε συνέχεια των ως άνω αναφερόμενων καταγγελιών της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατά της ΔΕΠΑ και της σχετικής έρευνας των υπηρεσιών της Ε.Α. εκδόθηκε η υπ’ αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεση, η οποία αφού εξέτασε όλα τα στοιχεία του φακέλου και τις αιτιάσεις εκατέρωθεν των μερών και κατέληξε σε μια σειρά από συμπεράσματα και προτεινόμενες πιθανολογούμενες παραβάσεις.

### *VI.1. ΟΙ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΕΣ ΠΡΑΚΤΙΚΕΣ ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ 1 Ν. 703/77-3959/2011 ΚΑΙ 101 ΣΛΕΕ. ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ*

51. Το άρθρο 1 παρ. 1 του Ν. 703/77-3959/2011 απαγορεύει όλες τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, και ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής και των αγορών, ή στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού ή στην εφαρμογή στο εμπόριο άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές κατά τρόπο που να δυσχεραίνει τη λειτουργία του ανταγωνισμού ή στην εξάρτηση της σύναψης συμβάσεων από την αποδοχή εκ μέρους των συναλλασσομένων πρόσθετων παροχών, οι οποίες από τη φύση τους ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν συνδέονται με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών. Αντίστοιχη είναι η διάταξη του αρ 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ[27].

[27] *«1. Είναι ασυμβίβαστες με την εσωτερική αγορά και απαγορεύονται όλες οι συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες οι αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική, που δύνανται να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών και που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς, και ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται: α) στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής,·β) στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής, της διαθέσεως, της τεχνολογικής αναπτύξεως ή των επενδύσεων,γ) στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού,·δ) στην εφαρμογή ανίσων όρων επί ισοδυνάμων παροχών, έναντι των εμπορικώς συναλλασσομένων, με αποτέλεσμα να περιέρχονται αυτοί σε μειονεκτική θέση στον ανταγωνισμό ε) στην εξάρτηση της συνάψεως συμβάσεων από την αποδοχή, εκ μέρους των συναλλασσομένων, προσθέτων παροχών που εκ φύσεως ή σύμφωνα με τις εμπορικές συνήθειες δεν έχουν σχέση με το αντικείμενο των συμβάσεων αυτών».*

**α) Προώθηση συγκεκριμένου σήματος**

52. Κατά πάγια ευρωπαϊκή νομολογία οι υποχρεώσεις προώθησης συγκεκριμένου σήματος συνιστούν περιορισμούς του ανταγωνισμού εκ του αποτελέσματος, για τη διαπίστωση δε της ύπαρξης περιορισμού του ανταγωνισμού απαιτείται να εκτιμηθεί ο βαθμός αποκλεισμού της αγοράς και περιορισμού του ενδοσηματικού ανταγωνισμού[28]. Ειδικότερα, εξετάζεται η θέση του προμηθευτή και των ανταγωνιστών στην αγορά, η έκταση και η διάρκεια ισχύος της υποχρέωσης, οι φραγμοί εισόδου και το επίπεδο εμπορίου που θίγεται από τη ρήτρα αποκλειστικότητας[29]:

53. Εν προκειμένω, σύμφωνα με τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας και χωρίς αυτό να υπέχει οριστική κρίση της Επιτροπής, ως προς τη διαπίστωση ή μη παράβασης, στην παρούσα και σε όλες τις επιμέρους περιπτώσεις και υποπεριπτώσεις του κειμένου αυτής της απόφασης, στο οποίο για την αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων δεν επαναλαμβάνεται, η ΔΕΠΑ κατείχε μονοπωλιακή θέση στην αγορά της δευτερογενούς πρόσβασης στο δίκτυο και στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου, έως το έτος 2009. Επίσης, η ΔΕΠΑ κατείχε δεσπόζουσα (ή και υπερδεσπόζουσα) θέση στις ανωτέρω αγορές κατά τα έτη 2010-2011, ενώ, όπως προαναφέρθηκε, ο επίμαχος όρος έχει διάρκεια που υπερβαίνει τα πέντε έτη. Δεδομένου ότι η ΔΕΠΑ συνάπτει μακροχρόνιες συμβάσεις […], το δεσμευμένο μερίδιο στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου εκτιμάται ότι ισούται με το μερίδιο της ΔΕΠΑ στην αγορά προμήθειας, δηλαδή καλύπτει σχεδόν το σύνολο της αγοράς[30].

54. Συγκεκριμένα, με βάση τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας πιθανολογείται, ότι το μερίδιο αγοράς της ΔΕΠΑ στην αγορά της προμήθειας ήταν 100% μέχρι και το έτος 2009 και στη συνέχεια το 2010 και 2011 διαμορφώθηκε στο […]% και το […]% αντιστοίχως[31]. Σε κάθε όμως περίπτωση, για επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση όπως εν προκειμένω πιθανολογείται ότι κατείχε η ΔΕΠΑ, ακόμη κι ένα μικρό δεσμευμένο μερίδιο αγοράς είναι πιθανό να οδηγήσει σε σοβαρή υπονόμευση του ανταγωνισμού[32].

55. Η υποχρέωση αγοράς ελάχιστης ετήσιας ποσότητας κατά τα προβλεπόμενα στην από 09.05.2008 Σύμβαση Προμήθειας μεταξύ ΔΕΠΑ και ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, στο βαθμό που η ποσότητα αυτή υπερβαίνει τις πραγματικές ετήσιες καταναλώσεις της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και ισοδυναμεί με υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς πιθανολογείται, με βάση τα ως άνω στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας ότι είναι αντίθετη με τα αρ. 1 παρ. 1 Ν. 703/77/1 παρ. 1 Ν. 3959/2011 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.

**β) Δεσμευμένη πώληση**

56. Δεσμευμένη πώληση υπάρχει όταν οι πελάτες που αγοράζουν ένα προϊόν (δεσμεύον προϊόν) υποχρεώνονται, επίσης, να αγοράσουν και ένα άλλο διαφορετικό προϊόν (δεσμευμένο προϊόν) από τον ίδιο προμηθευτή ή από κάποιον που υποδεικνύει ο τελευταίος. Οι δεσμευμένες πωλήσεις μπορεί να συνιστούν κάθετο περιορισμό που

---

[28] Βλ. σχετικά Απόφαση ΔΕΕ Υπόθ. C-234/89 *Delimitis κατά Henniger Brau* Συλλ. 1991, σελ. I-935, σκ. 10 επ., και απόφαση του ΓΔ Υπόθ. T-7/93 *Langnese-Iglo GmbH κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1995, σελ. II-1583, σκ. 94 επ.

[29] Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 131 επ.

[30] Βλ. σχετικώς και παρ. 73 επ. της υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.

[31] Βλ. ανωτέρω στην παρ. 73 επ. της υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης (για το έτος 2011 στοιχεία μέχρι 01.11.2011).

[32] Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 133.

εμπίπτει στο πεδίο των αρ. 1 Ν. 703/77/1 Ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ, εφόσον προκύπτει υποχρέωση προώθησης συγκεκριμένου σήματος για το δεσμευμένο προϊόν[33]. Τι πρέπει να θεωρηθεί διαφορετικό προϊόν προσδιορίζεται καταρχήν από τη ζήτηση των πελατών, με την έννοια ότι δύο προϊόντα είναι διαφορετικά εάν ελλείψει δεσμευμένων πωλήσεων σημαντικός αριθμός πελατών θα αγόραζε το δεσμεύον προϊόν, χωρίς να αγοράσει και το δεσμευμένο από τον ίδιο προμηθευτή, ώστε να είναι δυνατή η αυτόνομη παραγωγή, τόσο του δεσμεύοντος όσο και του δεσμευμένου προϊόντος[34]. Μεταξύ των στοιχείων που αποδεικνύουν ότι τα δύο προϊόντα είναι διαφορετικά είναι (α) οι άμεσες αποδείξεις ότι οι πελάτες αν έχουν δυνατότητα επιλογής αγοράζουν χωριστά τα δύο προϊόντα (β) η παρουσία στην αγορά επιχειρήσεων που πωλούν το δεσμευμένο προϊόν χωρίς το δεσμεύον ή/και (γ) στοιχεία που υποδηλώνουν ότι άλλες ανταγωνιστικές επιχειρήσεις έχουν την τάση να μη δεσμεύουν τα προϊόντα[35].

57. Εν προκειμένω, με βάση τα στοιχεία της εν λόγω προκαταρκτικής έρευνας, η Σύμβαση ΔΕΠΑ – ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ περιλάμβανε εκτός από την προμήθεια φυσικού αερίου και την παροχή υπηρεσιών μεταφοράς με την έννοια ότι η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, που επιθυμούσε να προμηθευτεί φυσικό αέριο από τη ΔΕΠΑ, δεσμεύονταν να αγοράσει, εκτός από φυσικό αέριο (δεσμεύον προϊόν) και τις υπηρεσίες μεταφοράς (δεσμευμένο προϊόν). Το γεγονός αυτό προκύπτει από το ότι η Συμβατική Τιμή προσδιορίζονταν ως το άθροισμα της Τιμής Προμήθειας φυσικού αερίου και της Χρέωσης Μεταφοράς[36]. Ταυτόχρονα, στις επιστολές της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ φαίνεται να συνδέονταν άμεσα η παροχή της μίας υπηρεσίας από την άλλη, ενώ και η ίδια η συμπεριφορά της καταγγελλόμενης, η οποία φέρεται να αρνήθηκε να προμηθεύσει την καταγγέλλουσα, αν δεν επανέρχονταν σε αυτήν η μεταφορική ικανότητα, κατατείνει στο ίδιο συμπέρασμα[37].

58. Και αυτό, παρότι τα δύο προϊόντα είναι διαφορετικά, όπως προκύπτει καταρχήν από το νομοθετικό πλαίσιο της αγοράς φυσικού αερίου, το οποίο σαφώς αντιμετωπίζει τα δύο προϊόντα ως χωριστά[38]. Εξάλλου, όπως έχει προαναφερθεί, κατά πάγια νομολογία[39] η αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου είναι διακριτή αγορά από την αγορά της πρόσβασης στο δίκτυο, άλλως αγορά υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου, αναλόγως την οπτική γωνία προσέγγισής της (αυτής των Χρηστών ή του παρέχοντος υπηρεσίες). Η ύπαρξη χωριστών αγορών συνηγορεί υπέρ της χωριστής (μη εναλλάξιμης) ζήτησης και προσφοράς[40].

59. Πέραν τούτου, εν προκειμένω, η ύπαρξη χωριστής ζήτησης πιθανολογείται άμεσα από τα σχετικά αιτήματα της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ περί απελευθέρωσης της μεταφορικής

[33] Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 214.
[34] Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 215.
[35] Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 215.
[36] Αρ. Ε8.1 της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ. Βλ. και […] (αρ. πρωτ. Ε.Α. 5014/04.08.2011, βλ. Σχετικό 1).
[37] Βλ. αναλυτικά παρ. 117-135 της υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.
[38] Καν. 1775/2005 αρ. 1 παρ.1, βλ. και αρ. 2 παρ.1 Ορισμοί αρ.1 και Ν. 3428/2005 αρ.1 (ως ίσχυαν) και ορισμοί αρ. 19 και 25, βλ. και διατάξεις περί απόσπασης κλάδου αρ. 6 και 7.
[39] Βλ. ενδεικτικά, Απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 18/3/2009, COMP/39.402 - *RWE Gas Foreclosure* ΕΕ 2009 C 133/08, σκ. 12-14, επίσης στο πεδίο των συγκεντρώσεων, Υποθ. IV/493 - *Tractabel/Distrigas II,* σκ. 27 επ., Υποθ. COMP/M.3410 - *Total Gas de France*, σκ. 15-16, Υπόθ. COMP /M. 3696 - *E.ON/MOL*, σκ. 97.
[40] *«Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής όσον αφορά τον ορισμό της σχετικής αγοράς για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου ανταγωνισμού»* ΕΕ C 1997 372/03, παρ. 15 επ. και 20 επ.

ικανότητας και προμήθειας φυσικού αερίου χωρίς μεταφορικές υπηρεσίες[41]. Ταυτόχρονα, πιθανολογήθηκε ότι η ΔΕΠΑ είναι η μόνη επιχείρηση η οποία δεσμεύει τις μεταφορικές υπηρεσίες με την προμήθεια φυσικού αερίου, και αφετέρου ότι η δέσμευση μεταφορικής ικανότητας στην οποία προέβη είναι τόσο εκτεταμένη που δεν φαίνεται να υπήρξε χώρος για τη δραστηριοποίηση επιχειρήσεων που να προσφέρουν αυτοτελώς τη δυναμικότητα αυτή στη δευτερογενή αγορά. Επίσης, η ύπαρξη χωριστών προϊόντων πιθανολογείται και από το γεγονός, ότι βάσει ρητής νομοθετικής επιταγής η μεταφορά φυσικού αερίου τιμολογείται χωριστά και με ρυθμιστικά καθορισμένο τρόπο μέσω των τιμολογίων του ΔΕΣΦΑ[42].

60. Με τη δέσμευση αυτή της προμήθειας φυσικού αερίου με τη μεταφορά, πιθανολογείται ότι η ΔΕΠΑ υπεχρέωνε την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ να συμβληθεί μαζί της και για τις υπηρεσίες μεταφοράς, με αποτέλεσμα τον αποκλεισμό του ανταγωνισμού, τόσο στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου (δεσμεύουσα αγορά) όσο και στη δευτερογενή αγορά της μεταφοράς του φυσικού αερίου (δεσμευμένη αγορά). Και αυτό γιατί, βάσει της Σύμβασης μεταξύ της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και της ΔΕΠΑ, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ υποχρεούνταν να προμηθεύεται το σύνολο των αναγκών της σε φυσικό αέριο από τη ΔΕΠΑ, λόγω της αποκλειστικής αγοράς, και ακολούθως δεσμεύονταν να προμηθεύεται από τη ΔΕΠΑ και το σύνολο των αναγκών της σχετικά με την υπηρεσία μεταφοράς φυσικού αερίου.

61. Με βάση τα ανωτέρω, με την από 09.05.2008 Σύμβασή της με την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι προέβη στη δέσμευση (σύζευξη) υπηρεσιών μεταφοράς και προμήθειας φυσικού αερίου κατά παράβαση των αρ. 1 παρ. 1 Ν. 703/77/1 παρ. 1 Ν. 3959/2011 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.

**γ) Εφαρμογή των αρ. 1 παρ. 3 Ν. 703/77/1 παρ. 3 Ν. 3959/2011 και 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ**

62. Συμφωνίες οι οποίες εμπίπτουν στο αρ. 1 παρ. 1 Ν. 703/77/1 παρ. 1 Ν. 3959/2011 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, δύνανται να εξαιρεθούν της εφαρμογής τους εφόσον πληρούν τις προϋποθέσεις της παρ. 3 των ως άνω άρθρων[43]. Εν προκειμένω, λόγω της πιθανολογούμενης, κατά τα ανωτέρω, δεσπόζουσας θέσης της ΔΕΠΑ στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου και του γεγονότος ότι η διάρκεια της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ υπερέβαινε τα πέντε έτη ([…][44][…]) με δυνατότητα ανανέωσης για άλλα […] έτη[45], πιθανολογείται ότι δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις απαλλαγής ούτε του Κανονισμού 2790/1999 ούτε του Κανονισμού 330/2010 και θα πρέπει να αξιολογηθεί ατομικά, εάν η εν λόγω Σύμβαση και η εντεύθεν προβλεπόμενη

---

[41] Βλ. παρ. 72 και 116 της υπ’ αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.

[42] ΥΑ 4955/2006 (ΦΕΚ Β’ 360/27.3.2006) Ορισμός τιμολογίου μεταφοράς και αεριοποίησης ΥΦΑ.

[43] Βλ. αρ. 1 Ν. 703/77-3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα, η εφαρμογή της εξαίρεσης των άρθρων 1 παρ. 3 του Ν. 703/1977-3959/2011 και 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ υπόκειται σε τέσσερις προϋποθέσεις: α) η συμφωνία πρέπει να συμβάλλει στη βελτίωση της αποτελεσματικότητας ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής - οικονομικής προόδου, β) πρέπει να εξασφαλίζει δίκαιο τμήμα στους καταναλωτές από το όφελος που προκύπτει, γ) οι περιορισμοί πρέπει να είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών και δ) η συμφωνία δεν πρέπει να παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού. Οι ως άνω τέσσερις προϋποθέσεις είναι σωρευτικές, δηλαδή οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις οφείλουν να αποδείξουν ότι πληρούνται και οι τέσσερις προκειμένου να χορηγηθεί εξαίρεση. Εφόσον έστω και μία από αυτές δεν πληρούται, η συμφωνία είναι αυτοδικαίως άκυρη.

[44] Βλ. αρ. Ε.4.1. της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, όπου ως Ημέρα Έναρξης ορίζεται […].

[45] Βλ. αρ. Ε2.2. της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

υποχρέωση προώθησης συγκεκριμένου σήματος και η δέσμευση της μεταφοράς και της προμήθειας πληρούν, τις προϋποθέσεις της παρ. 3 των άρθρων 1 Ν. 703/77/1 Ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ[46].

63. Αναφορικά με την τυχόν συνδρομή των προϋποθέσεων υπαγωγής σε ατομική εξαίρεση επισημαίνεται ότι η ΔΕΠΑ δεν φαίνεται να επικαλέστηκε οποιονδήποτε ισχυρισμό [47].

64. Ειδικώς επί της προώθησης συγκεκριμένου σήματος, λόγοι οι οποίοι θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν την ύπαρξη σχετικής υποχρέωσης ανάγονται στην ανάγκη επίλυσης του προβλήματος του παρασιτισμού, του ανοίγματος ή της διείσδυσης σε νέες αγορές, του παρασιτισμού πιστοποίησης, του λεγόμενου προβλήματος της ομηρίας, οικονομιών κλίμακας, και ατελειών της κεφαλαιαγοράς[48]. Η συνδρομή των λόγων αυτών πέραν του ότι φαίνεται, όπως προαναφέρθηκε, ότι δεν προβλήθηκε από τη ΔΕΠΑ, και βάσει των στοιχείων του φακέλου η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι δεν έχει προβεί σε προσπάθειες προώθησης ούτε σε επενδύσεις για την υλοποίηση των συμβάσεων προμήθειας φυσικού αερίου, το προϊόν διατίθεται απευθείας στον αγοραστή, είναι ομοιογενές και υπάγεται σε συγκεκριμένους ελέγχους ποιότητας από τον εκάστοτε αγοραστή.

65. Περαιτέρω, λόγοι οι οποίοι θα μπορούσαν να αιτιολογήσουν τις δεσμευμένες πωλήσεις ανάγονται στη βελτίωση της αποτελεσματικότητας χάρη στην κοινή παραγωγή ή την κοινή διανομή ή λόγω της αγοράς μεγάλων ποσοτήτων του δεσμευμένου προϊόντος από μέρους του προμηθευτή, υπό την προϋπόθεση ότι ένα μέρος αυτής της μείωσης του κόστους μετακυλίεται στον καταναλωτή, ή όταν οι δεσμευμένες πωλήσεις συμβάλουν στην εξασφάλιση ομοιομορφίας και τυποποίησης της ποιότητας[49]. Ομοίως, η συνδρομή των λόγων αυτών δεν φαίνεται να έχει προβληθεί εν προκειμένω από τη ΔΕΠΑ, αλλά και βάσει των στοιχείων του φακέλου και της φύσης του προϊόντος δεν προκύπτουν οι ως άνω αποτελεσματικότητες, ούτε η μετακύλιση οφέλους στον καταναλωτή.

66. Εξάλλου, «*εφόσον τα άρθρα 81 και 82 επιδιώκουν και τα δύο τη διατήρηση ουσιαστικού ανταγωνισμού στην αγορά, για λόγους συνέπειας, κατά την ερμηνεία του άρθρου 81 παράγραφος 3* [πλέον 101 παράγραφος 3] *πρέπει να αποκλείεται κάθε εφαρμογή της διάταξης στις περιοριστικές συμφωνίες που συνιστούν κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης*»[50]. Εν προκειμένω, επειδή όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω οι συγκεκριμένοι όροι συνιστούν και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης κατά παράβαση των αρ. 2 Ν. 703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ, παρέλκει ούτως ή άλλως η εξέταση συνδρομής των προϋποθέσεων εξαίρεσης των αρ. 1 παρ. 3 Ν. 703/77 και 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ.

67. Για όλους τους ως άνω λόγους από τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας πιθανολογείται ότι η υποχρέωση αγοράς ελάχιστης ετήσιας ποσότητας κατά τα προβλεπόμενα στην από 09.05.2008 Σύμβαση Προμήθειας, καθώς και η ένθεν

---

[46] Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 131.

[47] Σύμφωνα με το άρθρο 2 του Κανονισμού 1/2003 για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 (πλέον άρθρα 101/102) της Συνθήκης [ΕΕ 2003 L1/1], εφόσον αποδειχθεί η παράβαση του άρθρου 101(1) ΣΛΕΕ, η επιχείρηση που επικαλείται την εξαίρεση από την απαγορευτική αυτή διάταξη φέρει το βάρος απόδειξης ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 101(3) ΣΛΕΕ.

[48] Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 144-145 και 107.

[49] Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 222 και 107.

[50] Εντούτοις, δε συνιστούν όλες οι περιοριστικές συμφωνίες που συνάπτει μια δεσπόζουσα επιχείρηση κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Βλ. παλαιότερη Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής *«Κατευθυντήριες Γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 παράγραφος 3 της συνθήκης»,* C 2004 101/08 παρ. 106, με περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία.

προβλεπόμενη δέσμευση (σύζευξη) υπηρεσιών μεταφοράς και προμήθειας φυσικού αερίου μεταξύ ΔΕΠΑ και ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ δεν τυγχάνουν εξαίρεσης με βάση τα άρθρα 1 παρ. 3 Ν. 703/77/1 παρ. 3 Ν. 3959/2011 και 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ.

***VI.2. ΟΙ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΕΣ ΠΡΑΚΤΙΚΕΣ ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ 2 ΤΟΥ Ν. 703/77-3959/2011 ΚΑΙ 102 ΣΛΕΕ***

68. Μία επιχείρηση θεωρείται ότι έχει δεσπόζουσα θέση τόσο κατά την έννοια του άρθρου 2 του Ν. 703/77-3959/2011 όσο και κατά του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, όταν κατέχει θέση οικονομικής ισχύος που της επιτρέπει να εμποδίσει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στην οικεία αγορά και της επιτρέπει να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές, τους πελάτες της και τελικά τους καταναλωτές[51]. Η έννοια της κατάχρησης είναι αντικειμενική και κατά κανόνα δεν είναι απαραίτητο να αποδειχθεί «πρόθεση» ούτε πραγματική παρακώλυση του ανταγωνισμού, αλλά η αντικειμενική δυνατότητα μίας τέτοιας παρακωλύσεως. Βασικά στοιχεία για τη διαπίστωση δεσπόζουσας θέσης είναι το μερίδιο αγοράς της εξεταζόμενης επιχείρησης, η θέση των ανταγωνιστών της, τα νομικά ή πραγματικά εμπόδια εισόδου άλλων ανταγωνιστών στη σχετική αγορά καθώς και η διαπραγματευτική ισχύς των πελατών της εξεταζόμενης επιχείρησης. Κατά πάγια νομολογία, πολύ υψηλά μερίδια αγοράς κατά κανόνα αποτελούν απόδειξη ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης[52]. Ειδικότερα, έχει κριθεί ότι μερίδια αγοράς που υπερβαίνουν το 75% για διάστημα τριών ετών είναι τόσο υψηλά, ώστε να συνιστούν τεκμήριο για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης[53] και ότι μερίδιο αγοράς ανώτερο του 50% για διάστημα τριών ετών αποτελεί, επίσης, καθεαυτό απόδειξη της ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης στην οικεία αγορά[54].

**α) Δεσπόζουσα θέση ΔΕΠΑ στην αγορά προμήθειας ΦΑ και στη δευτερογενή αγορά υπηρεσιών μεταφοράς ΦΑ**

69. Εν προκειμένω, όπως αναλύθηκε και ανωτέρω, η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι δραστηριοποιείται στη δευτερογενή αγορά της πρόσβασης ή των υπηρεσιών μεταφοράς, η οποία αφορά τη «*δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα*» και όχι όλη ανεξαιρέτως τη δυναμικότητα του δικτύου. Στην αγορά αυτή ***δυνητικά*** μπορεί να δραστηριοποιηθεί ένας σημαντικός αριθμός προσώπων: προμηθευτές, επιλέγοντες πελάτες για τις ποσότητες φυσικού αερίου που προμηθεύονται, καθώς και κάθε πρόσωπο που παρέχει επαρκείς εγγυήσεις οικονομικής φερεγγυότητας και τεχνικής επάρκειας[55]. Στην αγορά αυτή, πιθανολογείται ότι η ΔΕΠΑ ήταν ο μόνος χρήστης που

---

[51] Πάγια νομολογία Αποφάσεις ΔΕΕ Υπόθ. 85/76 *Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1979, σελ. 461, σκ. 38-39, Υπόθ. 78/70 *Deutsche Grammophon κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1971, σελ. 487, Υπόθ. 6/72 *Europemballage Corporation and Continental Can Company Inc κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1973, σελ. 313, Υπόθ. 27/76 *United Brands Company and United Brands Continental BV κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1998, σελ. 75, σκ. 65.

[52] Απόφαση Ε.Α. 520/VI/2011 (TASTY) παρ. 145, ΔΕφΑθ 2265/2010, σκ. 29-30 και ΔΕφΑθ 2116/2004, σκ. 7, καθώς και Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. 85/76 *Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής* Συλλ. 1979, σελ. 461, σκ. 41.

[53] Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. 85/76 *Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής* Συλλ. 1979, σελ. 461, σκ. 56 και 60.

[54] Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C-62/86 *AKZO κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991, σελ. I-3359, σκ. 60.

[55] Αρ. 13 παρ. 2 Ν. 3428/2005, ως ίσχυε.

είχε δεσμεύσει δυναμικότητα στο ΕΣΦΑ μέχρι και το 2009, και άρα μόνη αυτή είχε τη δυνατότητα να δραστηριοποιηθεί δευτερογενώς στην αγορά παροχής πρόσβασης[56]. Το 2010 το μερίδιο αγοράς της στην αγορά της δυναμικότητας φαίνεται να μειώθηκε οριακά, μέσω π.χ. των αποδεσμεύσεων δυναμικότητας που αιτήθηκαν και πέτυχαν η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ[57], […][58],[…][59] και […][60] παρέμεινε όμως σε εξαιρετικά υψηλά επίπεδα[61]. Η μονοπωλιακή αυτή θέση της ΔΕΠΑ – και ακολούθως η ανυπαρξία ανταγωνιστών – φαίνεται να διατηρήθηκε από το 2007, οπότε και ιδρύθηκε ο ΔΕΣΦΑ και με τη σχετική μεταξύ τους σύμβαση εκχωρήθηκε στη ΔΕΠΑ το σύνολο της δυναμικότητας του δικτύου, γεγονός που πιθανολογείται ότι αποτέλεσε σημαντικό φραγμό εισόδου για νέους ανταγωνιστές, και κράτησε σταθερά υψηλό (μονοπωλιακό) το μερίδιο της ΔΕΠΑ.

70. Η δέσμευση δυναμικότητας ειδικά στο «Σημείο Εξόδου AdG» πιθανολογείται ότι ανέρχονταν σε ποσοστό 80% της συνολικά διαθέσιμης δυναμικότητας στο σημείο αυτό[62]. Το συγκεκριμένο σημείο εξόδου εξυπηρετούσε αποκλειστικά τις ανάγκες της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και η χωρητικότητά του (ποσότητα αερίου ανά μονάδα χρόνου) έχει προσδιοριστεί βάσει των αναγκών της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ[63]. Κατά δήλωση της εταιρίας, το υπόλοιπο 20% του σημείου εξόδου δεν επαρκεί για να καλύψει τις ανάγκες της[64].

71. Ο έλεγχος του «Σημείου Εξόδου AdG» από τη ΔΕΠΑ, όπως και συνολικά της αγοράς πρόσβασης, δεν φαίνεται να αναιρείται επειδή ο κλάδος του ΕΣΦΑ (το δίκτυο) αποσπάσθηκε από τη ΔΕΠΑ και εισφέρθηκε κατά πλήρες δικαίωμα κυριότητας και εκμετάλλευσης στο ΔΕΣΦΑ, συνεπεία του νομικού και περιουσιακού διαχωρισμού της κυριότητας και της εκμετάλλευσης του δικτύου από τις επιχειρηματικές

---

[56] Χρήστης του Δικτύου είναι οποιοσδήποτε δικαιούται να συνάπτει συμβάσεις για τη χρήση του (Ν. 3428/2005 αρ. 2 σημ. 31, ως ίσχυε). Ομοίως, σύμφωνα με την ΥΑ 4955 (ΦΕΚ Β 360/27.03.2006) με τίτλο *«Ορισμός τιμολογίου μεταφοράς φυσικού αερίου και αεριοποίησης ΥΦΑ»*, Αρ.1 παρ.2.3: *«Χρήστης του ΕΣΦΑ είναι όποιος συμβάλλεται με το Διαχειριστή για τη μεταφορά φυσικού αερίου μέσω του ΕΣΦΑ από ένα ή περισσότερα σημεία εισόδου προς ένα ή περισσότερα σημεία εξόδου, για την κάλυψη αναγκών του ιδίου ή τρίτου σε φυσικό αέριο»*. Εν προκειμένω, σύμβαση για δέσμευση δυναμικότητας του ΕΣΦΑ υπάρχει μόνο μεταξύ ΔΕΠΑ-ΔΕΣΦΑ (η υπ'αριθμ. Τ-0001/21.12.2007 Σύμβαση Μεταφοράς Φυσικού Αερίου). Βλ. και την υπ'αριθμ. 1175/25.06.2010 Απόφαση της ΡΑΕ, σελ. 13.

[57] Όπως αυτή εγκρίθηκε με την υπ'αριθμ. 1140/2010 Απόφαση της ΡΑΕ. Επιπλέον, σύμφωνα με τις συμβάσεις που προσκόμισε ο ΔΕΣΦΑ με την υπ' αριθμ. πρωτ. 4834/25.7.2011 επιστολή του προς την Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού (εφεξής Γ.Δ.Α.), σε απάντηση της υπ' αριθμ. πρωτ. 4620/15.7.2011 επιστολής παροχής στοιχείων, ο ΔΕΣΦΑ υπέγραψε κατά τα έτος 2010 τις ακόλουθες συμβάσεις μεταφοράς φυσικού αερίου με […]. Σύμφωνα με την ίδια ως άνω επιστολή του ΔΕΣΦΑ, κατά το έτος 2011 είχαν υπογραφεί (μέχρι την ημερομηνία αποστολής της ανωτέρω επιστολής του ΔΕΣΦΑ) οι ακόλουθες συμβάσεις μεταφοράς φυσικού αερίου μεταξύ ΔΕΣΦΑ και […].

[58] Κατά το έτος 2010 υπεγράφησαν μεταξύ ΔΕΣΦΑ και […]. Επίσης, το 2011 είχαν υπογραφεί οι ακόλουθες συμβάσεις μεταξύ ΔΕΣΦΑ και […].

[59] Ο ΔΕΣΦΑ υπέγραψε το 2010 με […] συμβάσεις μεταφοράς φυσικού αερίου. Περαιτέρω, ο ΔΕΣΦΑ υπέγραψε το 2011 συμβάσεις μεταφοράς φυσικού αερίου με […].

[60] Περαιτέρω, ο ΔΕΣΦΑ υπέγραψε το 2011 συμβάσεις μεταφοράς φυσικού αερίου με […].

[61] Βλ. παρ. 73 επ. της υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης επί των μεριδίων αγοράς.

[62] Βλ. και Παράρτημα 2 της υπ' αριθμ. Τ-0001/2007 Σύμβασης Μεταφοράς Φυσικού Αερίου ΔΕΠΑ–ΔΕΣΦΑ όπου προβλέπεται δέσμευση Μεταφορικής Ικανότητας Παραλαβής στο σημείο αυτό ίση με 21.439,170MWh/Ημέρα, και την από 09.11.2009 επιστολή του ΔΕΣΦΑ στην οποία αναφέρεται ότι βάσει της προαναφερθείσας σύμβασης η ΔΕΠΑ έχει δεσμεύσει στο «Σημείο Εξόδου AdG» μεταφορική ικανότητα ίση με 21.439,170MWh/Ημέρα, δηλαδή 80% της τεχνικά μέγιστης Μεταφορικής Ικανότητας Παραλαβής στο εν λόγω σημείο.

[63] Βλ. την κατάθεση […] στη Γ.Δ.Α. την 16/09/2010 (ερώτηση υπ' αριθμ. 7), ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α της υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.

[64] Ομοίως ως ανωτέρω κατάθεση […].

δραστηριότητες παραγωγής, εισαγωγής και προμήθειας φυσικού αερίου[65]. Το γεγονός, δηλαδή, ότι το «Σημείο Εξόδου AdG» δεν ανήκει **κατά κυριότητα** στη ΔΕΠΑ και ότι αρμόδιος για τη διαχείριση του συνόλου του δικτύου είναι ο ΔΕΣΦΑ, δεν φαίνεται να αναιρούσε το γεγονός ότι η ΔΕΠΑ **έλεγχε** το σημείο αυτό[66]. Διότι η διαπίστωση της δεσπόζουσας θέσης για τους σκοπούς του δικαίου ανταγωνισμού καθορίζεται από την πραγματική οικονομική ισχύ στην αγορά της εξεταζόμενης επιχείρησης, όπως αυτή διαπιστώνεται κυρίως βάσει του μεριδίου αγοράς της, της θέσης των ανταγωνιστών της, τα νομικά ή πραγματικά εμπόδια εισόδου άλλων ανταγωνιστών και την αντισταθμιστική ισχύ των πελατών της, τα οποία μπορεί να προκύπτουν από δικαιώματα κυριότητας μπορεί όμως να προκύπτουν από άλλη αιτία, για παράδειγμα από συμβάσεις. Εν προκειμένω, η αγορά στην οποία περιλαμβάνεται το «Σημείο Εξόδου AdG», ήτοι η δευτερογενής αγορά της πρόσβασης, είναι η αγορά της **δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας** και η θέση κάθε επιχείρησης στην αγορά αυτή καθορίζεται εξ ορισμού από τη δυναμικότητα την οποία η εν λόγω επιχείρηση έχει **πραγματικά δεσμεύσει** και όχι τα τυχόν σχετικά δικαιώματα κυριότητας επί του δικτύου.

72. Περαιτέρω, όπως προαναφέρθηκε, η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι δραστηριοποιείται και στην αγορά της προμήθειας (πώλησης φυσικού αερίου) στην οποία θεωρητικά μπορεί να συμμετέχει απεριόριστος αριθμός επιχειρήσεων. Μέχρι τον Απρίλιο του 2010 στην ελληνική αγορά φυσικού αερίου πιθανολογείται ότι ο μόνος προμηθευτής ήταν η ΔΕΠΑ[67]. Με την εισαγωγή φορτίων ΥΦΑ από […][68],[…][69] και […][70]μετά τον Απρίλιο του 2010 το μερίδιο της ΔΕΠΑ μεταβλήθηκε, πιθανολογείται όμως, ότι παρέμεινε σε εξαιρετικά υψηλά επίπεδα και ως εκ τούτου η ΔΕΠΑ εξακολουθούσε να έχει δεσπόζουσα θέση[71].

73. Από τα ανωτέρω, πιθανολογείται ότι κατά το χρόνο που έλαβαν χώρα τα επίμαχα πραγματικά περιστατικά τα οποία εξετάστηκαν σε αμφότερες τις καταγγελίες της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, η ΔΕΠΑ κατείχε δεσπόζουσα θέση, αφενός στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου και αφετέρου στη δευτερογενή αγορά πρόσβασης στο

---

[65] Επί του διαχωρισμού βλ. αρ. 6, 7 και 8 Ν. 3428/2005, ως ίσχυε, και Π.Δ. 33/2007 *«Σύσταση της Ανώνυμης Εταιρίας με την επωνυμία "Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Φυσικού Αερίου Α.Ε." και έγκριση του καταστατικού της»*, ΦΕΚ Α΄ 31/20.2.2007.

[66] Ομοίως βλ. όπ.π. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 3.12.2009 COMP/39316-*Gaz de France,* σκ. 18 επ., όπου έγινε δεκτό ότι η Gaz de France είχε δεσπόζουσα θέση παρόλο που η κυριότητα και διαχείριση του δικτύου ανήκε σε θυγατρική της, δεδομένου ότι η Gaz de France κατείχε τη μεταφορική ικανότητα: *«η Elengy, Θυγατρική της GDF, έχει στην κυριότητα και διαχείρισή της τους σταθμούς ΥΦΑ οι οποίοι αυτή τη στιγμή λειτουργούν ή πρόκειται να λειτουργήσουν στη Γαλλία και η GDF Suez ήταν ο κύριος κάτοχος της μεταφορικής ικανότητας σε αυτούς τους σταθμούς»* (μετάφραση από τα αγγλικά γράφοντος), αντίστοιχα όπ.π. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 4.5.2010 COMP/39317 *E.ON Gas,* σκ. 23-24.

[67] Βλ. και την υπ' αριθμ. 1175/25.06.2010 Απόφαση της ΡΑΕ, σελ. 13.

[68] Σύμφωνα με τις συμβάσεις που προσκόμισε ο ΔΕΣΦΑ με την υπ' αριθμ. πρωτ. 4834/25.7.2011 επιστολή του προς την Γ.Δ.Α., σε απάντηση της υπ' αριθμ. πρωτ. 4620/15.7.2011 επιστολής παροχής στοιχείων, ο ΔΕΣΦΑ υπέγραψε κατά τα έτος 2010 τις ακόλουθες συμβάσεις χρήσης εγκατάστασης υγροποιημένου φυσικού αερίου με […].

[69] Σύμφωνα με την ίδια ως άνω επιστολή του ΔΕΣΦΑ (υπ' αριθμ. πρωτ. 4834/25.7.2011), κατά το έτος **2011** είχαν υπογραφεί (μέχρι την ημερομηνία αποστολής της ανωτέρω επιστολής του ΔΕΣΦΑ) οι ακόλουθες συμβάσεις χρήσης εγκατάστασης υγροποιημένου φυσικού αερίου μεταξύ ΔΕΣΦΑ και […].

[70] Κατά το έτος 2010 υπεγράφησαν μεταξύ ΔΕΣΦΑ και […]. Κατά το έτος 2011 υπεγράφησαν μεταξύ ΔΕΣΦΑ και […].

[71] Βλ. παρ. 45 επ. της υπ' αριθμ. πρωτ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.

δίκτυο. Επισημαίνεται και στο σημείο αυτό[72], ότι οι αγορές της πρόσβασης και της προμήθειας φυσικού αερίου είναι γειτνιάζουσες και αλληλοεπηρεαζόμενες και ότι η ανταγωνιστική λειτουργία της αγοράς προμήθειας εξαρτάται από τον τρόπο λειτουργίας της (πρωτογενούς και δευτερογενούς) αγοράς πρόσβασης στο δίκτυο, έτσι ώστε οι τελευταίες να μπορούν να θεωρηθούν «προηγούμενες» σε σχέση με την προμήθεια. Είναι δε προφανές ότι τυχόν παρεμποδιστικές πρακτικές στην αγορά της πρόσβασης μπορούν να οδηγήσουν σε περιορισμό του ανταγωνισμού στην αγορά επόμενου σταδίου, δηλαδή την αγορά προμήθειας. Ομοίως, η δυσλειτουργία της δευτερογενούς αγοράς εμποδίζει την ανάπτυξη του ανταγωνισμού στην αγορά της προμήθειας.

74. Όπως έχει ήδη επισημανθεί, μεταξύ των ΔΕΠΑ και ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ έχει υπογραφεί Σύμβαση για την προμήθεια φυσικού αερίου, η οποία αξιολογήθηκε και υπό το πρίσμα των αρ. 2 Ν. 703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ, ως προς: (α) Τη συμπεριφορά της ΔΕΠΑ η οποία φέρεται να έλαβε χώρα στα τέλη του έτους 2009 αναφορικά με την καταγγελλόμενη από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ άρνηση εκχώρησης της αχρησιμοποίητης μεταφορικής ικανότητας και (β) Τη συμπεριφορά της ΔΕΠΑ η οποία φέρεται, επίσης, να έλαβε χώρα το καλοκαίρι του 2010, αναφορικά με την προμήθεια φυσικού αερίου στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

**α) Επιβολή de facto αποκλειστικότητας**

75. Η επιβολή υποχρεώσεων αποκλειστικότητας από μία επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση είναι σφόδρα πιθανό να συνιστά παράβαση του άρθρου 2 Ν. 703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ. Ειδικότερα «*μία επιχείρηση η οποία κατέχει δεσπόζουσα θέση σε μία αγορά και δεσμεύει αγοραστές - ακόμη και αν το πράττει μετά από δικό τους αίτημα - με μία υποχρέωση ή υπόσχεση εκ μέρους τους ότι θα προμηθεύονται το σύνολο ή το μεγαλύτερο μέρος των αναγκών τους αποκλειστικά από τη συγκεκριμένη επιχείρηση καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της, σύμφωνα με το άρθρο* [102 ΣΛΕΕ]»[73], ανεξαρτήτως του αν η εν λόγω υποχρέωση αποκλειστικού εφοδιασμού συμφωνήθηκε χωρίς περαιτέρω παροχές ή σε αντάλλαγμα χορηγούμενης έκπτωσης[74]. Κατά την πάγια ευρωπαϊκή νομολογία, οι ρήτρες αποκλειστικής αγοράς, όταν επιβάλλονται από δεσπόζουσες επιχειρήσεις, από τη φύση τους κατατείνουν στη διατήρηση και/ ή ενίσχυση του δεσμού εξάρτησης που υφίσταται μεταξύ της δεσπόζουσας επιχείρησης και των πελατών της. Τέτοιου είδους υποχρεώσεις παρεμποδίζουν τον αγοραστή να επιλέξει τις πηγές εφοδιασμού του, δυσχεραίνουν την πρόσβαση νέων ανταγωνιστών στη βαθμίδα του προμηθευτή (αφού δυσχεραίνεται η συνεργασία τους με τους διανομείς των προϊόντων, άρα η πρόσβασή τους στα δίκτυα διανομής), αποτρέπουν την περαιτέρω επέκταση των υφιστάμενων ανταγωνιστών και επιτρέπουν στη δεσπόζουσα επιχείρηση να διατηρήσει και να ενισχύσει τη δεσπόζουσα θέση της στην αγορά[75].

[72] Βλ. παρ. 46 της υπ' αριθμ. πρωτ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.
[73] Απόφαση ΔΕΕ Υπόθ. C-85/76 *Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1979, σελ. 461, σκ. 89.
[74] Βλ. επίσης Απόφαση ΔΕΕ, Υπόθ. C-62/86 *AKZO Chemie BV κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991, σελ. I-3359, σκ. 14, και Αποφάσεις ΓΔ, Υπόθ. T-65/89 *BPB Industries Plc & British Gypsum Ltd κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1993 σελ. II-389, σκ. 68 και Υπόθ. T-65/98 *Van den Bergh Foods κατά Επιτροπής,* Συλλ. 2003, σελ. II-4653, σκ. 160.
[75] Βλ. Αποφάσεις ΔΕΕ, Υπόθ. 85/76 *Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1979, σελ. 461, σκ. 90, Υπόθ. C-62/86 *AKZO Chemie BV κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1991, σελ. I-3359, σκ. 149, Υπόθ. C-393/92 *Δήμος του Almelo και*

76. Οι ρήτρες αποκλειστικότητας από τη φύση τους έχουν τη δυνατότητα στεγανοποίησης της αγοράς[76], χωρίς να απαιτείται να αποδειχθεί ο πραγματικός αντίκτυπος των εν λόγω πρακτικών στην αγορά[77]. Δεν απαιτείται, συνεπώς, να αποδειχθεί αν ο σκοπούμενος αποκλεισμός των ανταγωνιστών όντως έλαβε χώρα, ποιο είναι το ποσοστό της αγοράς που δεσμεύεται από τις υπό εξέταση ρήτρες αποκλειστικότητας, αν δημιουργούνται σημαντικά εμπόδια στην είσοδο και επέκταση στην αγορά μελλοντικών ή υφιστάμενων ανταγωνιστών κλπ, κριτήρια που θα ήταν δόκιμα υπό το πρίσμα του άρθρου 1 Ν. 703/77-3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ. Και τούτο διότι, λόγω ακριβώς της δεσπόζουσας θέσης που κατέχει ο προμηθευτής, ο ανταγωνισμός στην εν λόγω αγορά είναι ήδη περιορισμένος[78] και η δομή αυτής μη φυσιολογική[79].

77. Ακολούθως, κατά την εφαρμογή των εν λόγω άρθρων τόσο από τις αρχές ανταγωνισμού όσο και από τα δικαστήρια εξετάζονται τυχόν ισχυρισμοί που προβάλλονται από τη δεσπόζουσα επιχείρηση, σύμφωνα με τους οποίους η συμπεριφορά της είναι δικαιολογημένη[80]. Έως σήμερα φαίνεται να γίνονται δεκτοί από την ευρωπαϊκή πρακτική και νομολογία αντικειμενικοί λόγοι που εδράζονται σε δυο βασικές γραμμές επιχειρηματολογίας, ήτοι στο ότι η εν λόγω πρακτική συνιστά θεμιτή επιχειρηματική συμπεριφορά[81] ή στο ότι αποβλέπει στην εξυπηρέτηση ενός θεμιτού σκοπού δημοσίου συμφέροντος ή εδράζεται σε παράγοντες εξωτερικούς προς τη δεσπόζουσα επιχείρηση[82]. Σε κάθε περίπτωση, το βάρος απόδειξης φέρει η δεσπόζουσα

---

*λοιποί κατά NV Energiebedrijf Ijsselmij,* Συλλ. 1994, σελ. I-3354, σκ. 44 και Αποφάσεις του ΓΔ, Υπόθ. T-65/89 *BPB Industries Plc & British Gypsum Ltd κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1993, σελ. II-389, σκ. 69 και 71, Υπόθ. T-111/96 *ITT Promedia NV κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1989, σελ. II-2937 και Υπόθ. T-155/06 *Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS, Tomra Systems GmbH, Tomra Systems BV, Tomra Leergutsysteme GmbH, Tomra Systems AB και Tomra Butikksystemer AS κατά Επιτροπής (Tomra)*, σκ. 209, μη δημοσιευμένη ακόμη στη Συλλογή, διαθέσιμη στην ιστοσελίδα curia.

[76] Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 29.03.2006, Υποθ. COMP 38113 *Prokent-Tomra*, 2008/C 219/12 (περίληψη), το πλήρες κείμενο διαθέσιμο στα αγγλικά στο < http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38113/38113_250_8.pdf >, βλ. σκ. 290: *«Οι υποχρεώσεις αποκλειστικότητας επειδή επιβάλλουν στους πελάτες να προμηθευτούν όλη ή σημαντικό μέρος της ζήτησής τους από τον δεσπόζοντα προμηθευτή, έχουν εκ φύσεως δυνατότητα αποκλεισμού»* (μετάφραση γράφοντος).

[77] Βλ. Απόφαση ΓΔ Υπόθ. T-155/06 *Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS, Tomra Systems GmbH, Tomra Systems BV, Tomra Leergutsysteme GmbH, Tomra Systems AB και Tomra Butikksystemer AS κατά Επιτροπής (Tomra)*, μη δημοσιευμένη ακόμη στη Συλλογή, διαθέσιμη στο < http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62006TJ0155:EL:HTML> σκ. 289-290.

[78] Βλ. Απόφαση ΓΔ Υπόθ. T-65/89 *BPB Industries Plc & British Gypsum Ltd κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1993, σελ. II-389, σκ. 67.

[79] Η πραγματικότητα αυτή αναγνωριζόταν ευθέως και στις παλαιότερες Κατευθυντήριες Γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς όπου ρητά υπήρξε διαχωρισμός μεταξύ επιχειρήσεων χωρίς και με δεσπόζουσα θέση, για την περίπτωση δε των τελευταίων αναφερόταν ότι «*Οι επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση δεν επιτρέπεται να επιβάλλουν υποχρεώσεις μη άσκησης ανταγωνισμού στους αγοραστές τους, εκτός αν μπορούν να επικαλεσθούν αντικειμενικές δικαιολογίες για την αιτιολόγηση μιας τέτοιας εμπορικής πρακτικής με γνώμονα το άρθρο 82.*», βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς Ε.Ε. C 291/1 της 13.10.2000, παρ. 141. Βλ. και στις νέες Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς ό.π. παρ. 133, όπου γίνεται δεκτό ότι: *«Οι υποχρεώσεις προώθησης συγκεκριμένου σήματος είναι πιθανότερο να οδηγήσουν σε αποκλεισμό των ανταγωνιστών από την αγορά όταν συνάπτονται από επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση»*.

[80] Βλ. Αποφάσεις ΔΕΕ Υπόθ. C-27/76 *United Brands Company and United Brands Continental BV κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1978, σελ. 75, σκ. 184· Υπόθ. 311/84 *Centre Belge d'études de marché - Télémarketing (CBEM) κατά Compagnie luxembourgeoise de télédiffusion (CLT) και Information publicité Benelux (IPB),* Συλλ. 1985, σελ. 3261, σκ. 27· Υπόθ. C-95/04P *British Airways κατά Επιτροπής*, Συλλ. 2007, σελ. I-2331, σκ. 69 και 86, και Αποφάσεις του ΓΔ Υπόθ. T-30/89 *Hilti AG κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1991, σελ. II-1439, σκ. 102 έως 119· Υπόθ. T-83/91 *Tetra Pak International SA κατά Επιτροπής (Tetra Pak II),* Συλλ. 1994, σελ. II-755, σκ. 136 και 207.

[81] Βλ. Απόφαση ΔΕΕ, Υπόθ. 27/76 *United Brands Company and United Brands Continental BV κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1978, σελ. 207.

[82] Βλ. Αποφάσεις ΔΕΕ Υπόθ. 77/77 *BP κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1978, σελ. 1513, σκ. 33, και αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής, *KLM v. Flughafen Frankfurt,* ΕΕ 1988 L 72/30, σκ. 74–98, *Eurofix Limited and Bauco*

επιχείρηση[83]. Σε αυτό το πλαίσιο, με βάση την αρχή της αναλογικότητας[84], η όποια επιχειρηματολογία θα πρέπει να είναι ειδική και συγκεκριμένη, εξετάζεται δε σε ποιο βαθμό η υπό κρίση συμπεριφορά είναι απαραίτητη και ανάλογη με το στόχο που υποτίθεται ότι επιδιώκει η δεσπόζουσα επιχείρηση. Εν προκειμένω:

78. Όπως εξηγήθηκε αναλυτικά ανωτέρω, κατά την εξέταση της προώθησης συγκεκριμένου σήματος υπό τα άρθρα 1 Ν. 703/77 και 101 ΣΛΕΕ, το κείμενο της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ δεν φαίνεται να περιέχει όρο ο οποίος ρητά να επιβάλει στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς από τη ΔΕΠΑ. Όμως, ο όρος σύμφωνα με τον οποίο η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ υποχρεούται να αγοράσει από τη ΔΕΠΑ μία ελάχιστη ποσότητα φυσικού αερίου ετησίως, στην πράξη, με βάση τις πραγματικές ετήσιες ανάγκες και καταναλώσεις της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, πιθανολογείται ότι μπορεί να ισοδυναμεί με υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς από τη ΔΕΠΑ και να αναιρεί εντεύθεν, τη δυνατότητα της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ να προμηθευτεί φυσικό αέριο από τρίτο προμηθευτή.

79. Επισημαίνεται, όπως έχει ήδη αναφερθεί, ότι η πρόθεση της ΔΕΠΑ να λειτουργήσει η σύμβαση ως συμφωνία αποκλειστικότητας πιθανολογείται από τους ισχυρισμούς της ίδιας της ΔΕΠΑ, η οποία χαρακτηρίζει τη δυνατότητα εισαγωγής φορτίου από έτερο προμηθευτή την οποία ζήτησε η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ως «*όργανο-μεθόδευση*» για να αθετήσει την μεταξύ τους σύμβαση και ως «*όργανο – μέσο για να αυξήσει τα κέρδη της με μια ευκαιριακή εισαγωγή φορτίου spot και δη επί προφανή ζημία της ΔΕΠΑ και των μετόχων της μεταξύ των οποίων (μετόχων) και το Ελληνικό Δημόσιο*»[85]. Η ΔΕΠΑ, συνεπώς, κατά δήλωσή της φαίνεται να θεωρεί ότι η προμήθεια από έτερο προμηθευτή αποτελεί παράβαση της μεταξύ τους σύμβασης και φαίνεται έτσι να αποδέχεται ότι θεωρεί ότι περιέχει όρο αποκλειστικής αγοράς[86]. Η υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς στεγανοποιεί την αγορά προμήθειας φυσικού αερίου αποκλείοντας έτερους προμηθευτές να εισέλθουν. Έτσι μέχρι το 2010 δεν είχε δραστηριοποιηθεί **κανένας προμηθευτής**, η δε ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι διατηρούσε μονοπώλιο και ακόμη και ο δυνητικός προμηθευτής της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ απέπλευσε από τη Ρεβυθούσα χωρίς να

---

*κατά Hilti,* ΕΕ 1988 L 65/19, σκ. 87-95. Άλλωστε, δεν είναι καθήκον της δεσπόζουσας επιχείρησης να λαμβάνει μέτρα με δική της πρωτοβουλία για τον αποκλεισμό προϊόντων τα οποία, δικαίως ή αδίκως, θεωρεί ως επικίνδυνα ή κατώτερα από το δικό της προϊόν. Βλ. για παράδειγμα, Αποφάσεις του ΓΔ, Υπόθ. T-30/89 *Hilti AG κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991, σελ. II-1439, σκ. 118 και 119· Υπόθ. T-83/91 *Tetra Pak International SA κατά Επιτροπής (Tetra Pak II),* Συλλ. 1994, σελ. II-755, σκ. 83, 84 και 138.

[83] Βλ. Απόφαση ΓΔ, Υπόθ. T-201/04 *Microsoft κατά Επιτροπής,* Συλλ. 2007, σελ. II-3601, σκ. 688.

[84] Σύμφωνα με την ευρωπαϊκή νομολογία για να δικαιολογηθεί αντικειμενικά η πρακτική μιας δεσπόζουσας επιχείρησης πρέπει να αποδείξει ότι η συμπεριφορά της είναι αντικειμενικά απαραίτητη και ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Βλ. Αποφάσεις του ΔΕΕ, Υπόθ. 27/76 *United Brands Company and United Brands Continental BV κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1978, σελ. 75, σκ. 189-190, Υπόθ. C-53/03 *Συνεταιρισμός Φαρμακοποιών Αιτωλίας & Ακαρνανίας (Syfait) και λοιποί κατά GlaxoSmithKline plc και GlaxoSmithKline AEBE,* Συλλ. 2005, σελ. I-4609, σκ. 85, και απόφαση του ΓΔ, Υπόθ. T-51/89 *Tetra Pak Rausing SA κατά Επιτροπής (Tetra Pak I),* Συλλ. 1990, σελ. II-309, σκ. 68.

[85] Βλ. το από 20/10/2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ στη ΡΑΕ (αρ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-105636), σελ. 21.

[86] Βλ. σχετικά και την κατάθεση ενώπιον της Γ.Δ.Α. στις 14.3.2011 […] κατά την περίοδο των γεγονότων του 2009, […] κατέθεσε ότι «*Ως προς την ΑτΕ το θέμα να έρθει δικό τους αέριο, όπως είχε δικαίωμα κάθε επιλέγων πελάτης, για εμάς ετίθετο θέμα παραβίασης της συμβάσεως που είχαμε με την ΑτΕ. Η ΑτΕ δεν είχε πάρει τη minimum προβλεπόμενη ποσότητα… Το take or pay είναι διεθνής πρακτική. Σημαίνει ότι δεν παραλαμβάνω αέριο γιατί δεν μπορώ για λόγους ανωτέρας βίας, όχι ότι δεν θα πάρω επειδή βρήκα φθηνότερα. Διεθνώς τους κανόνες τους επιβάλλουν οι παραγωγοί προμηθευτές...*».

εκφορτώσει, εν συνεχεία δε το μερίδιο της ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι παρέμεινε, και μετά το 2010, σε εξαιρετικά υψηλά επίπεδα.

80. Επισημαίνεται περαιτέρω, ότι η υποχρέωση αποκλειστικότητας μπορεί να αφορά το σύνολο ή το μεγαλύτερο μέρος των αναγκών του συναλλασσομένου με τη δεσπόζουσα επιχείρηση[87]. Εν προκειμένω, το καλοκαίρι του 2010 η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ εισήγαγε ορισμένες ποσότητες ΥΦΑ, ενώ εξακολούθησε να προμηθεύεται το μεγαλύτερο μέρος των ετήσιων αναγκών της από τη ΔΕΠΑ. Συνεπώς, η επιβολή της αποκλειστικότητας δεν αναιρείται από το γεγονός ότι το καλοκαίρι του 2010 εισήχθησαν περιορισμένες ποσότητες ΥΦΑ από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ. Η ΔΕΠΑ συναφώς υποστηρίζει ότι *«Ο μη αποκλειστικός χαρακτήρας της Σύμβασης αποδεικνύεται επιπροσθέτως από το γεγονός ότι η εταιρία μας δεν αντιτάχθηκε στις αποδεσμεύσεις μεταφορικής ικανότητας, στις οποίες προέβη η καταγγέλλουσα (ενν. ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ), οι οποίες καλύπτουν όλο το διάστημα από τον Μάιο του 2010 μέχρι τα μέσα Οκτωβρίου 2010»* [88]. Ωστόσο, αφού η ΔΕΠΑ φέρεται να αντιτάχθηκε στην αποδέσμευση μεταφορικής ικανότητας το Νοέμβριο-Δεκέμβριο του 2009, θα μπορούσε κανείς να συμπεράνει πως εμμέσως η καταγγελλόμενη παραδέχεται ότι η Σύμβαση τουλάχιστον μέχρι και την περίοδο αυτή, είχε αποκλειστικό χαρακτήρα[89].

81. Ακολούθως, αφού η Σύμβαση δεν φαίνεται να τροποποιήθηκε μετά το Δεκέμβριο του 2009, πιθανολογείται ότι η ΔΕΠΑ διατήρησε τον αποκλειστικό της χαρακτήρα καθ' όλη την εξεταζόμενη περίοδο και η δυνατότητα εισαγωγής μειωμένων ποσοτήτων δεν αναιρεί την υποχρέωση αποκλειστικής αγοράς. Δεν πρέπει, εξάλλου, να παραβλέπεται το γεγονός ότι οι ως άνω εισαγωγές ΥΦΑ από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ έλαβαν χώρα μετά και την επέμβαση της ΡΑΕ ενόψει των γεγονότων του Νοεμβρίου-Δεκεμβρίου 2009 και την παραπομπή της υπόθεσης στην Ε.Α, επί της ουσίας, δηλαδή, αυτό συνέβη όχι επειδή η σύμβαση μεταξύ των δυο εταιριών το επιτρέπει, αλλά λόγω της παρέμβασης της Ρυθμιστικής Αρχής.

82. Η ΔΕΠΑ δεν φαίνεται να επικαλέστηκε ειδικούς και συγκεκριμένους λόγους για να αιτιολογήσει αντικειμενικά την αποκλειστικότητα, όπως, για παράδειγμα, ότι η πρακτική της συνιστά θεμιτή επιχειρηματική συμπεριφορά, ή ότι αποβλέπει στην εξυπηρέτηση ενός θεμιτού σκοπού δημοσίου συμφέροντος, ή εδράζεται σε παράγοντες εξωτερικούς προς την ίδια, αλλά περιορίστηκε να αιτιολογήσει την άρνηση χορήγησης της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας το Νοέμβριο – Δεκέμβριο του 2009[90].

83. Από τα ανωτέρω στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας πιθανολογείται ότι η υποχρέωση αγοράς ελάχιστης ετήσιας ποσότητας κατά τα προβλεπόμενα στην από 09.05.2008 Σύμβαση Προμήθειας μεταξύ ΔΕΠΑ και ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, στο βαθμό που η ποσότητα αυτή υπερβαίνει τις πραγματικές ετήσιες καταναλώσεις της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, μπορεί να

[87] Βλ. και Απόφαση του ΔΕΕ Υπόθ. C- 85/76 *Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1979, σελ. 468.
[88] Βλ. το υπ'αριθμ. πρωτ. 3391/07.06.2011 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ σελ. 7.
[89] Βλ. σχετικά και την υπ' αριθμ. πρωτ. 7730/01.12.2011 επιστολή της ΔΕΠΑ, όπου αναφέρεται ότι: *«...Η εταιρία μας συμμορφούμενη πλήρως με το νέο νομοθετικό καθεστώς είναι σε θέση να προσφέρει και μεμονωμένες συμβάσεις προμήθειας και μεταφοράς. Εναπόκειται στο κάθε πελάτη μας να επιλέξει είτε την ενιαία σύμβαση προμήθειας και μεταφοράς είτε μια από τις δυο άλλες προσφερόμενες συμβάσεις.* ***Η εταιρία μας βεβαίως επιμένει στην ισχύ των υφισταμένων συμβάσεων (η υπογράμμιση του γράφοντος),*** *οι οποίες μπορεί να τροποποιηθούν μόνο με τα μέσα που προβλέπουν οι ίδιες ή το εκάστοτε ισχύον νομοθετικό πλαίσιο, κατόπιν καλόπιστων διαπραγματεύσεων».*
[90] Βλ. κατωτέρω επί της άρνησης πρόσβασης σε βασική διευκόλυνση.

ισοδυναμεί με επιβολή υποχρέωσης αποκλειστικής αγοράς από τη ΔΕΠΑ κατά παράβαση των αρ. 2 Ν. 703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ.

**β) Σύζευξη υπηρεσίας μεταφοράς και προμήθειας ΦΑ**

84. Όπως επισημάνθηκε, ο εκάστοτε επιλέγων πελάτης έχει το δικαίωμα να συμβάλλεται απευθείας με το ΔΕΣΦΑ προκειμένου να δεσμεύει την απαιτούμενη μεταφορική ικανότητα, ώστε να καθίσταται δυνατή η προμήθεια φυσικού αερίου από προμηθευτή της επιλογής του. Παρά ταύτα, η ΔΕΠΑ φαίνεται να δέσμευσε τη μεταφορική ικανότητα για λογαριασμό της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ βάσει της μεταξύ τους Σύμβασης και εξακολούθησε να τη δεσμεύει ακόμη και μετά τη ρητή περί του αντιθέτου δήλωση της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.
85. Προϋποθέσεις στοιχειοθέτησης της παράβασης των δεσμευμένων πωλήσεων και εφαρμογής των άρθρων 2 Ν. 703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ είναι οι ακόλουθες[91]:
(α) Η επιχείρηση να κατέχει δεσπόζουσα θέση στη δεσμεύουσα αγορά (β) Το δεσμεύον και το δεσμευόμενο προϊόν να είναι δύο χωριστά προϊόντα (γ) Η πρακτική της δέσμευσης να οδηγεί σε αποκλεισμό ανταγωνιστών και (δ) Η πρακτική της δέσμευσης να μην μπορεί να αιτιολογηθεί αντικειμενικά.
86. Όπως προαναφέρθηκε, δεσμευμένες πωλήσεις μπορούν να οδηγήσουν στη διαμόρφωση τιμών σε επίπεδο υψηλότερο από αυτό που αντιστοιχεί στις συνθήκες του ανταγωνισμού, μεταξύ άλλων και όταν η δεσμευμένη πώληση επιτρέπει την άσκηση διακρίσεων ως προς τις τιμές ανάλογα με τη χρήση του δεσμεύοντος προϊόντος εκ μέρους του πελάτη[92]. Η πρακτική αυτή, γνωστή και ως πρακτική μεικτής δεσμοποίησης, ουσιαστικά αποτελεί έκπτωση πολλαπλών προϊόντων κατά την οποία τα προϊόντα διατίθενται και μεμονωμένα, αλλά το άθροισμα των τιμών μεμονωμένης πώλησης είναι υψηλότερο από την τιμή δεσμοποίησης[93].
87. Εν προκειμένω, η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι έχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου (δεσμεύουσα αγορά), όπως και στη δεσμευμένη αγορά των υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου, στοιχείο το οποίο ναι μεν δεν είναι απαραίτητο για τη διαπίστωση πρακτικής δέσμευσης κατά παράβαση των αρ. 2 Ν. 703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ, καθιστά όμως τη διαπίστωση παράβασης πιο πιθανή.
88. Από την αξιολόγηση της Σύμβασης ΔΕΠΑ –ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ στο πλαίσιο των άρθρων 1 Ν. 703/77-3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ πιθανολογείται ότι οι υπηρεσίες μεταφοράς φυσικού αερίου και προμήθειας συνιστούν δύο διαφορετικά προϊόντα με την έννοια ότι η πρακτική των δεσμευμένων πωλήσεων δεν δικαιολογείται αντικειμενικά ενόψει των εμπορικών πρακτικών και της ίδιας της φύσεως των επίμαχων προϊόντων.
89. Εξάλλου, δεν μπορεί να γίνεται λόγος για εμπορική πρακτική δέσμευσης δύο ή περισσότερων προϊόντων εφόσον σε μία εκ των σχετικών αγορών η δεσπόζουσα επιχείρηση διαθέτει πολύ μεγάλο μερίδιο αγοράς[94]. Δηλαδή, ακόμα και στην περίπτωση που γίνει δεκτό ότι υφίσταται πράγματι μία εμπορική πρακτική

[91] Βλ. και Απόφαση ΓΔ Υποθ. Τ-201/04, *Microsoft κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής,* Συλλ. 2007, σελ. II-3604 σκ. 842 επ.
[92] Βλ. σχετικά τις Κατευθυντήριες Γραμμές για τους Κάθετους Περιορισμούς όπ.π., παρ. 217.
[93] Βλ. ανωτέρω.
[94] Απόφαση ΓΔ Υποθ. Τ-201/04, *Microsoft κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής*, Συλλ. 2007, σελ. II-3604, σκ. 940.

δεσμευμένων πωλήσεων, δεν αρκεί για να δικαιολογήσει τη χρησιμοποίηση του συστήματος των δεσμευμένων πωλήσεων από επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση. Μία συναλλακτική, δηλαδή, συνήθεια, η οποία μπορεί να γίνει δεκτή υπό κανονικές συνθήκες, δεν μπορεί να επιτραπεί στην περίπτωση αγοράς, όπου ο ανταγωνισμός είναι ήδη περιορισμένος[95]. Συνεπώς, δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι η δέσμευση της προμήθειας και της μεταφοράς από μια δεσπόζουσα επιχείρηση αποτελεί «*εμπορική πρακτική*» ή «*συναλλακτική συνήθεια*».

90. Εν προκειμένω, η πρακτική δέσμευσης της ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι μπορούσε να οδηγήσει σε αποκλεισμό των ανταγωνιστών στη δεσμευμένη αγορά με την πρακτική της σύζευξης των υπηρεσιών μεταφοράς και προμήθειας με το σύνολο των πελατών της, ακόμη και όταν αιτούνταν ρητώς τη χωριστή προμήθεια, όπως έπραξε η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και ότι εντεύθεν η συμπεριφορά της ήταν ικανή ή ενδεχομένως μπορούσε να έχει τέτοιο αποτέλεσμα[96].

91. Θα πρέπει, πάντως, να σημειωθεί ότι επειδή, βάσει σχετικής υπουργικής απόφασης, η μεταφορά φυσικού αερίου φέρεται να τιμολογείται χωριστά και με ρυθμιστικά καθορισμένο τρόπο μέσω των τιμολογίων του ΔΕΣΦΑ[97], η πρακτική της σύζευξης δεν φαίνεται εν πρώτοις να είναι οικονομικά δικαιολογημένη για τη ΔΕΠΑ. Είτε όμως γίνει δεκτό ότι η ΔΕΠΑ αποκομίζει κάποιο άμεσο οικονομικό όφελος από καθεαυτή την υπηρεσία μεταφοράς, είτε όχι, πιθανολογείται ότι ενδεχομένως η καταγγελλόμενη αποκόμιζε οφέλη από τον αποκλεισμό του ανταγωνισμού στη γειτνιάζουσα αγορά της προμήθειας, όπου το μερίδιό της παρέμεινε σχεδόν μονοπωλιακό με ελάχιστες «απώλειες» τις εισαγωγές περιορισμένων φορτίων ΥΦΑ από […].

92. Σημειώνεται, ότι η πρακτική της δέσμευσης μπορεί να δικαιολογηθεί, εφόσον η δεσπόζουσα επιχείρηση προβάλλει βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας οι οποίες συνιστούν επαρκείς εγγυήσεις ότι δεν θα προκύψει καθαρή ζημία για τους καταναλωτές[98]. Οι αποτελεσματικότητες αυτές θα πρέπει να έχουν ήδη υλοποιηθεί ή να είναι πιθανό να υλοποιηθούν ως αποτέλεσμα της συμπεριφοράς, όπως για παράδειγμα βελτιώσεις της ποιότητας των αγαθών ή μείωση του κόστους παραγωγής ή διανομής. Περαιτέρω, η συμπεριφορά της δεσπόζουσας επιχείρησης θα πρέπει να είναι απαραίτητη για την υλοποίηση αυτών των βελτιώσεων αποτελεσματικότητας και να μην υπάρχουν άλλες εναλλακτικές δυνατότητες λιγότερο αντι-ανταγωνιστικές. Επίσης, οι βελτιώσεις της αποτελεσματικότητας θα πρέπει να αντισταθμίζουν τυχόν αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό και οπωσδήποτε να μην εξαλείφουν τον αποτελεσματικό ανταγωνισμό, καταργώντας όλες τις περισσότερες υφιστάμενες πηγές πραγματικού ή δυνητικού ανταγωνισμού.

---

[95] Απόφαση ΓΔ Υποθ. Τ-83/91, *Tetra Pak International κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1994, σελ. ΙΙ-755, σκ. 137.

[96] Απόφαση ΓΔ Υποθ. Τ-203/01, *Michelin κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής*, Συλλ. 2003, σελ. ΙΙ-4071, σκ. 239, 241. Βλ. επίσης και Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C-95/04 P, *British Airways κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής*, Συλλ. 2007, σελ. Ι-2331, σκ. 145, όπου έκρινε ότι το άρθρο 82 ΣυνθΕΚ (νυν άρθρο 102 ΣΛΕΕ) δεν απαιτεί την επιπλέον προσκόμιση της απόδειξης περί μιας πραγματικής, ποσοτικοποιημένης χειροτέρευσης της ατομικής ανταγωνιστικής θέσης των εμπορικών εταίρων, όταν η συμπεριφορά της κατέχουσας δεσπόζουσα θέση επιχείρησης τείνει, ενόψει του συνόλου των συγκεκριμένων περιστάσεων, σε στρέβλωση του ανταγωνισμού μεταξύ των ανταγωνιστών.

[97] ΥΑ 4955/2006 (ΦΕΚ Β' 360/27.3.2006) *«Ορισμός τιμολογίου μεταφοράς και αεριοποίησης ΥΦΑ»*.

[98] Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες όπ.π., βλ. παρ. 62.

93. Με βάση τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας, πιθανολογείται, περαιτέρω, ότι η ΔΕΠΑ εξακολούθησε να εκλαμβάνει τη θέση της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ως υποκρύπτουσα προσπάθεια αποδέσμευσης της παροχής υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου από την προμήθεια του προϊόντος, συμπεριφορά κατά τη ΔΕΠΑ «*μη σύννομη*» και παραβαίνουσα το δίκαιο των συμβάσεων[99]. Αναφέρεται μάλιστα στην ως άνω προσπάθεια της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ με όλως επικριτικό τρόπο και χαρακτηριστικά δηλώνει ότι «*η στάση [αυτή] της «ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ» προδήλως αποκαλύπτει τα βαθύτερα κίνητρα που υποκίνησαν όλες τις ανωτέρω ενέργειες* [ενν. κυρίως τη στάση της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ μεταξύ 15 – 20.07.2010] *εκ μέρους της τελευταίας, οι οποίες εμφανώς και κατέτειναν στο να «υφαρπάξει» τη διάσπαση των δύο κύριων παροχών της Σύμβασης και την αποδέσμευσή της* [εννοείται της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ] *από το αφορούν τη μεταφορά και παράδοση Φ.Α. σκέλος αυτής (της Σύμβασης)»*[100].

94. Με βάση τα ανωτέρω, πιθανολογείται ότι δια της από 09.05.2008 Σύμβασής της με την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, η ΔΕΠΑ προέβη στη δέσμευση (σύζευξη) υπηρεσιών μεταφοράς και προμήθειας φυσικού αερίου κατά παράβαση των άρθρων 2 Ν. 703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ.

**γ) Άρνηση πρόσβασης σε βασική διευκόλυνση (συμπεριφορά ΔΕΠΑ 2009)**

95. Σχετικά με τη συμπεριφορά της ΔΕΠΑ που φέρεται να έλαβε χώρα την περίοδο Νοεμβρίου – Δεκεμβρίου του έτους 2009, επισημαίνεται εκ προοιμίου ότι αποτελεί δικαίωμα κάθε επιχείρησης, περιλαμβανομένης της επιχείρησης που κατέχει δεσπόζουσα θέση, να προστατεύει τα εμπορικά της συμφέροντα και ότι και μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση διαθέτει την ευχέρεια να λαμβάνει τα μέτρα που κρίνει πρόσφορα για την προστασία των συμφερόντων της[101]. Στο πλαίσιο αυτό, γίνεται δεκτό ότι η δεσπόζουσα επιχείρηση δεν έχει υποχρέωση να στηρίζει τον σε βάρος της ανταγωνισμό και μπορεί σε ορισμένες περιπτώσεις να αρνηθεί να προμηθεύσει μία άλλη επιχείρηση ή να αλλάξει την πολιτική της όσον αφορά τις παραδόσεις ή τον εφοδιασμό, χωρίς να καταληφθεί από την απαγόρευση των άρθρων 2 Ν.703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ[102].

[99] Βλ. το αρ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-128724/10.12.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ προς τη ΡΑΕ παρ. 2.16 όπου η ΔΕΠΑ ισχυρίζεται ότι «*μοναδικός στόχος τον οποίο επίμονα μεν, ανορθόδοξα και μη σύννομα δε, επεδίωκε και συνεχίζει να επιδιώκει η «ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ» είναι η μονομερής αποδέσμευσή της από μέρος των προβλέψεων της Σύμβασης και συγκεκριμένα από αυτές οι οποίες αφορούν στην κατόπιν μεταφοράς των πωλούμενων ποσοτήτων ΦΑ παράδοση στο Σταθμό*».

[100] Ως ανωτέρω, βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-128724/10.12.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ προς τη ΡΑΕ παρ. 2.19 (τονισμός όπως στο πρωτότυπο). Βλ. επίσης και την υπ' αριθμ. πρωτ. (ΔΕΠΑ) 2240/19.07.1020 επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ (συνημμένο 5 της Συμπληρωματικής καταγγελίας ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ), σελ. 2, όπου η ΔΕΠΑ χαρακτηρίζει τους εκεί προτεινόμενους από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ εναλλακτικούς τρόπους προμήθειας φυσικού αερίου στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ - όπως ανταλλαγή ποσοτήτων (swap) εντός των δεξαμενών ή η προμήθεια αερίου στα σύνορα - ως προσπάθεια «*απόσχισης της Σύμβασης Μεταφοράς*» (βλ. αναλυτικά και την υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεση, παρ. 270-300 - Άρνηση προμήθειας (συμπεριφορά ΔΕΠΑ 2010)).

[101] Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 29.07.1987 IV/32-279 *BBI/Boosey & Hawkes*, ΕΕ. L 1987 286/36, βλ. σκ. 19: «*Μια δεσπόζουσα επιχείρηση μπορεί πάντοτε να λάβει εύλογα μέτρα για την προστασία των εμπορικών συμφερόντων της, τα μέτρα όμως αυτά πρέπει να είναι θεμιτά και σε αντίστοιχα με την απειλή*».

[102] Όπ.π. απόφαση ΕΕ *BBI/Boosey & Hawkes,* σκ.19: «*Ο δεσπόζων παραγωγός δεν υπέχει καμία υποχρέωση να υποστηρίζει τον εις βάρος του ανταγωνισμό*» και Απόφαση ΓΔ Υποθ. Τ-41/96 *Bayer AG κατά Επιτροπής,* Συλλ. 2000, όπου έγινε δεκτό ότι «*η νομολογία του Δικαστηρίου αναγνωρίζει εμμέσως τη σημασία της διασφαλίσεως της επιχειρηματικής ελευθερίας κατά την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού της Συνθήκης, καθόσον δέχεται*

96. Ωστόσο, η άρνηση προμήθειας ενδέχεται να δημιουργήσει προβλήματα ανταγωνισμού, ιδιαίτερα όταν η δεσπόζουσα επιχείρηση ανταγωνίζεται την εταιρία που αρνείται να προμηθεύσει στην αγορά «επόμενου σταδίου», δηλαδή στην αγορά στην οποία η μη επιτρεπόμενη εισροή είναι απαραίτητη για την κατασκευή προϊόντος ή την παροχή υπηρεσίας[103]. Η έννοια της άρνησης προμήθειας καλύπτει ευρύ φάσμα πρακτικών, περιλαμβανομένης της άρνησης χορήγησης πρόσβασης σε εγκατάσταση ή δίκτυο πρωταρχικής σημασίας («βασική διευκόλυνση»). Η βασική διευκόλυνση έχει την έννοια ότι δεν υπάρχει ρεαλιστικά υποκατάστατο, πραγματικό ή δυνητικό, αναφορικά με τη χρήση της σχετικής υπηρεσίας ή υποδομής[104]. Ειδικά επί της άρνησης προμήθειας με τη μορφή της άρνησης πρόσβασης σε βασική διευκόλυνση, γίνεται δεκτό ότι μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση κατά την παροχή αυτής της βασικής διευκόλυνσης, δηλαδή, υπηρεσίας ή εγκατάστασης, στην οποία εάν δεν έχουν πρόσβαση οι ανταγωνιστές δεν μπορούν να παράσχουν υπηρεσίες στους πελάτες τους, και χρησιμοποιεί η ίδια τη διευκόλυνση αυτή, και η οποία επιχείρηση αρνείται σε άλλες επιχειρήσεις την πρόσβαση στην εν λόγω διευκόλυνση, χωρίς αντικειμενική αιτιολογία ή παρέχει πρόσβαση μόνον υπό όρους λιγότερο ευνοϊκούς από εκείνους που θέτει στις δικές της υπηρεσίες, καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της[105]. Συνοπτικά, οι βασικές προϋποθέσεις για τη διαπίστωση καταχρηστικής συμπεριφοράς με τη μορφή της άρνησης πρόσβασης σε βασική διευκόλυνση έχουν νομολογιακά διαμορφωθεί ως εξής:
(α) η πρόσβαση στη συγκεκριμένη διευκόλυνση/υποδομή να είναι απολύτως απαραίτητη για την άσκηση της δραστηριότητας του ανταγωνιστή, ενώ η άρνηση να μπορεί να εξαφανίσει οποιονδήποτε ανταγωνισμό στην αγορά και
(β) η άρνηση να μην μπορεί να δικαιολογηθεί αντικειμενικά[106].

97. Εν προκειμένω από τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας, πιθανολογείται ότι η άρνηση πρόσβασης σε βασική διευκόλυνση συνίσταται στην άρνηση εκχώρησης της μη

---

*ρητώς ότι ακόμη και μια επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση μπορεί, σε ορισμένες περιπτώσεις, να αρνηθεί να πωλήσει ή να αλλάξει την πολιτική της όσον αφορά τις παραδόσεις ή τον εφοδιασμό, χωρίς να καταληφθεί από την απαγόρευση του άρθρου 86 (βλ., στο πνεύμα αυτό, απόφαση του Δικαστηρίου της 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, United Brands κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1978, σ. 75, σκέψεις 182 έως 191)».*

[103] Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες, όπ.π. βλ. παρ. 77-78.

[104] Βλ. Απόφαση ΔΕΕ Συνεκ. Υποθέσεις C-241-2/91 *RTE και ITP κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1995, σελ. I-0074, σκ. 52: *«Στα στοιχεία που οδήγησαν το Πρωτοδικείο να χαρακτηρίσει την εν λόγω συμπεριφορά ως καταχρηστική συγκαταλέγεται, πρώτον, ότι δεν υπήρχε, σύμφωνα με τις διαπιστώσεις του Πρωτοδικείου, κανένα πραγματικό ή εν δυνάμει υποκατάστατο ενός εβδομαδιαίου τηλεοπτικού οδηγού παρέχοντος πληροφορίες για τα προγράμματα της προσεχούς εβδομάδας»(*υπογράμμιση γράφοντος).

[105] Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 21.12.1993 Υποθ. IV/34.689 - *Sea Containers κατά Stena Sealink*, ΕΕ. L 015/18.01.1994, σκ. 66 με περαιτέρω παραπομπές, βλ. και Αποφάσεις ΔΕΕ Υποθ. C - 6/73 και 7/73 *Commercial Solvents κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1974, σελ. 223, Υποθ. C-311/84, *Telemarketing*, Συλλ. 1985, σελ. 3261, Υποθ. C-18/88 *RTT/GB-Inno*, Συλλ. 1991, σελ. I-5941 Υποθ. C-260/89, *Ελληνική Ραδιοφωνία Τηλεόραση*, Συλλ. 1991, σελ. I-2925, Υποθ. T-69, T-70 και T-76-89, *RTE, BBC και ITP κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991 II, σελ. 485, 535, 575. Βλ. και αποφάσεις της Επιτροπής: 76/185/ΕΟΚ *National Carbonizing*, ΕΕ αριθ. L 35/10.2.1976, σελ. 6, 88/589/ΕΟΚ *London European/Sabena*, ΕΕ αριθ. L 317/24.11.1988, σελ. 47, 92/213/ΕΟΚ *British Midland/Aer Lingus*, ΕΕ αριθ. L 96/10 4. 1992, σελ. 34.

[106] Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C-7/97 *Oscar Bronner κατά Mediaprint*, Συλλ. 1998, σελ. I-7791, σκ. 41: *«[...] θα πρέπει ακόμη [...] προκειμένου να συναχθεί ότι δεν υφίσταται καταχρηστική εκμετάλλευση υπό την έννοια του αρ. 86 της Συνθήκης σε μία τέτοια κατάσταση [...] όχι μόνον η άρνηση της υπηρεσίας που συνιστά η κατ' οίκον διανομή να μπορεί να εξαφανίσει οποιονδήποτε ανταγωνισμό στην αγορά των ημερησίων εφημερίδων εκ μέρους του αιτούντος την υπηρεσία και να μπορεί να δικαιολογηθεί αντικειμενικά, αλλά επίσης η υπηρεσία καθαυτή να είναι απαραίτητη για την άσκηση της δραστηριότητας αυτού, υπό την έννοια ότι δεν υφίσταται κανένα πραγματικό ή δυνητικό υποκατάστατο του εν λόγω συστήματος της κατ' οίκον διανομής»*. Βλ. επίσης απόφαση Ε.Α. 317/V/2006 Περίανδρος.

δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας, ήτοι της πρόσβασης στο «Σημείο εξόδου ADG» του δικτύου του ΕΣΦΑ, το οποίο αποτελεί αναγκαία υποδομή χωρίς πραγματικό ή δυνητικό υποκατάστατο[107]. Μάλιστα, η ελευθερία πρόσβασης στο δίκτυο αποτελεί κεντρικό άξονα αλλά και προϋπόθεση της απελευθέρωσης της αγοράς φυσικού αερίου[108].

98. Το γεγονός ότι ολόκληρο το δίκτυο, περιλαμβανομένου του «Σημείου Εξόδου AdG», το οποίο, όπως προαναφέρθηκε, φέρεται να ελέγχεται στη δευτερογενή αγορά από τη ΔΕΠΑ βάσει της σύμβασής της με το ΔΕΣΦΑ, αποτελεί «βασική διευκόλυνση», καθιστά την πρόσβαση σε αυτό απολύτως απαραίτητη για την άσκηση της δραστηριότητας του ανταγωνιστή, καθώς αυτός δεν έχει άλλο τρόπο παροχής των υπηρεσιών του στην αγορά προμήθειας ΦΑ.

99. Εξάλλου, δεδομένου ότι ο ΔΕΣΦΑ φέρεται ότι για κάποιο τουλάχιστον χρονικό διάστημα αρνιόταν να αποδεσμεύσει τμήμα της αχρησιμοποίητης δυναμικότητας χωρίς τη συναίνεση της ΔΕΠΑ[109], η εκχώρηση της μεταφορικής ικανότητας από την ίδια την ελέγχουσα τη μεταφορική ικανότητα ΔΕΠΑ είχε καταστεί στην πράξη ο μόνος τρόπος πρόσβασης στο δίκτυο μεταφοράς. Συνεπώς, η πρόσβαση στο σημείο αυτό ήταν απαραίτητη, ώστε αφενός η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ να προμηθεύεται φυσικό αέριο από τρίτους προμηθευτές (πλην της ΔΕΠΑ), αφετέρου οι τελευταίοι να είναι σε θέση να πωλούν φυσικό αέριο στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ[110]. Ακολούθως, η παρεμπόδιση της πρόσβασης μπορεί να εξαλείψει τον ανταγωνισμό, όχι μόνο αναφορικά με την παροχή των υπηρεσιών μεταφοράς αλλά και στη γειτνιάζουσα αγορά της προμήθειας, αφού χωρίς δυνατότητα πρόσβασης στη μεταφορά του φυσικού αερίου, η προμήθεια του προϊόντος καθίσταται άνευ αντικειμένου.

100. Συναφώς, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή εκτιμά πως η πιθανότητα εξάλειψης του ανταγωνισμού στην αγορά επόμενου σταδίου αυξάνεται (α) όσο μεγαλύτερο είναι το μερίδιο αγοράς της δεσπόζουσας επιχείρησης στην αγορά επόμενου σταδίου, (β) όσο λιγότερο περιορισμένη από άποψη δυναμικότητας («capacity constrained») είναι η

[107] Επισημαίνεται ότι ήδη πριν το Ν. 3428/2005 είχε εκδοθεί και ίσχυε ο Κανονισμός 1775/2005/ΕΚ, ο οποίος επέβαλλε στους διαχειριστές των δικτύων μεταφοράς την υποχρέωση να παρέχουν υπηρεσίες χωρίς διακρίσεις σε όλους του χρήστες του δικτύου. Συνεπώς, ο κοινοτικός και εθνικός νομοθέτης είχε ήδη προβεί στην αναγκαία αξιολόγηση της υποκαταστασιμότητας του δικτύου, και επέλεξε να μην ενθαρρύνει την αναπαραγωγή του δικτύου, αλλά να επιβάλλει στον ελέγχοντα το δίκτυο υποχρέωση παροχής πρόσβασης σε τρίτα μέρη, καθιστώντας έτσι ολόκληρο το δίκτυο «βασική διευκόλυνση» για τους σκοπούς της παρούσας αξιολόγησης. Αντίστοιχα, για το χαρακτηρισμό του δικτύου ως φυσικό μονοπώλιο βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 4.5.2010 COMP/39317 *E.ON Gas,* ΕΕ 2010 C 278/06 (περίληψη), το πλήρες κείμενο είναι διαθέσιμο στα αγγλικά στο http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39317/39317_1942_3.pdf βλ. σκ. 18, Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 18.03.2009 COMP/39402 – *RWE Gas Foreclosure* ΕΕ 2009 C 133/08 (περίληψη), το πλήρες κείμενο είναι διαθέσιμο στα αγγλικά στο http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39402/39402_576_1.pdf βλ. σκ. 22, Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 29.09.2010 COMP/39315 – *ENI* ΕΕ 2010 C 352/10 (περίληψη), το πλήρες κείμενο διαθέσιμο στα αγγλικά στο http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39315/39315_3019_9.pdf βλ. σκ. 41-42.

[108] Στην ανάγκη *«διασφάλισης της πρόσβασης τρίτων στα δίκτυα φυσικού αερίου και τις λοιπές αγορές που φέρουν χαρακτήρα φυσικού μονοπωλίου για την ανάπτυξη του ανταγωνισμού»* αναφερόταν άλλωστε ρητώς και η αιτιολογική έκθεση του Ν. 3428/2005 και η πρόβλεψη για τη θέσπιση Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ με τον οποίο ρυθμίζονται μεταξύ άλλων *«οι όροι, οι προϋποθέσεις, οι τεχνικές λεπτομέρειες και οι ελάχιστες απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές για την πρόσβαση των χρηστών στο ΕΣΦΑ»,* βλ. Αρ. 9 Ν. 3428/2005, ως ίσχυε. Βλ. πλέον άρθρα 68 και 69 Ν. 4001/2011 αναφορικά με τις αρμοδιότητες του ΔΕΣΦΑ και τον Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ αντιστοίχως.

[109] Βλ. την από 09.11.2009 επιστολή του ΔΕΣΦΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

[110] Βλ. ομοίως Απόφαση ΡΑΕ υπ'αριθμ. 1175/2010 σελ. 16 παρ.12.

δεσπόζουσα επιχείρηση σε σχέση με τους ανταγωνιστές της στην αγορά επόμενου σταδίου, (γ) όσο μεγαλύτερη είναι η δυνατότητα υποκατάστασης της εισροής της δεσπόζουσας επιχείρησης από τους ανταγωνιστές της στην αγορά επόμενου σταδίου, (δ) όσο μεγαλύτερη είναι η αναλογία των θιγόμενων ανταγωνιστών στην αγορά επόμενου σταδίου και (ε) όσο μεγαλύτερη η πιθανότητα μεταστροφής της ζήτησης που μπορεί να εξυπηρετηθεί από τους αποκλειόμενους ανταγωνιστές, προς όφελος της δεσπόζουσας επιχείρησης[111]. Όπως προαναφέρθηκε, αγορά *«επόμενου σταδίου»* είναι η αγορά στην οποία η αρνούμενη εισροή είναι απαραίτητη για την κατασκευή προϊόντας ή την παροχή υπηρεσίας και εν προκειμένω, της προμήθειας φυσικού αερίου για τη λειτουργία της οποίας είναι απαραίτητη η ύπαρξη μεταφορικής ικανότητας.

101. Με βάση τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας, τα παρακάτω κριτήρια πιθανολογείται ότι πληρούνται στην υπό εξέταση περίπτωση, καθώς: (α) η ΔΕΠΑ έχει κατά το έτος 2009 ουσιαστικά μονοπώλιο στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου, (β) η ΔΕΠΑ δεν υπόκειται σε περιορισμούς δυναμικότητας (με την έννοια της δυναμικότητας εμπορίας φυσικού αερίου), (γ) η φύση της αρνούμενης εισροής (της πρόσβασης) είναι τέτοια που υπάρχει απόλυτη δυνατότητα υποκατάστασής της από άλλους προμηθευτές φυσικού αερίου και τους πελάτες τους, (δ) η συμπεριφορά της ΔΕΠΑ θίγει ενδεχομένως κάθε υποψήφιο προμηθευτή και τον πελάτη του (όπως είναι εν προκειμένω ο υποψήφιος προμηθευτής της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και η ίδια η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) και, τέλος, (ε) κάθε πελάτης της ΔΕΠΑ που δεν θα μπορέσει να προμηθευτεί αέριο από τρίτο προμηθευτή θα αναγκαστεί να στραφεί στη ΔΕΠΑ – όπως και έγινε εν προκειμένω. Σημειώνεται ότι το γεγονός ότι οι τρίτες εταιρίες/προμηθευτές αερίου είναι νεοεισερχόμενες στην αγορά δεν επηρεάζει την υποχρέωση της ΔΕΠΑ να παρέχει πρόσβαση στις εταιρίες αυτές[112].

102. Σύμφωνα με την προκαταρκτική έρευνα, πιθανολογείται ότι η ΔΕΠΑ, πράγματι παρεμπόδισε την πρόσβαση στο «Σημείο AdG» αλλά και σε ολόκληρο το δίκτυο, αποκλείοντας ταυτόχρονα κάθε ανταγωνιστή της, όχι μόνο από τη δευτερογενή αγορά της δυναμικότητας, αλλά και από την αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου.

103. Σημειώνεται, ότι οποιαδήποτε προβαλλόμενη αιτιολογία θα πρέπει να εξετάζεται προσεκτικά κατά περίπτωση, προκειμένου να διασφαλίζεται ότι δραστηριότητες προγενέστερων μονοπωλιακών καθεστώτων, οι οποίες αποτρέπουν την εμφάνιση και ανάπτυξη του ανταγωνισμού δεν υπονομεύουν τα οφέλη προς τους τελικούς χρήστες, τα οποία απορρέουν από ένα ανταγωνιστικό περιβάλλον[113].

104. Ειδικότερα, οι αντικειμενικές αιτιολογίες μπορούν να περιλαμβάνουν «*μια σημαντική **δυσχέρεια** στην παροχή πρόσβασης προς την αιτούσα εταιρία ή την ανάγκη για έναν που*

[111] Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες, όπ.π. βλ. παρ. 85.

[112] Βλ. Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 21.12.1999 Υποθ. COMP/34689 *Sea Containers κατά Stena Link* (Προσωρινά μέτρα), σκ. 66-67: «*Ο ιδιοκτήτης ενός σημαντικού μέσου, που χρησιμοποιεί την ισχύ του σε μια αγορά προκειμένου να προστατεύσει ή να ενισχύσει τη θέση του σε μια άλλη σχετική αγορά αρνούμενος, ειδικότερα, να παράσχει πρόσβαση σε έναν ανταγωνιστή ή παρέχοντας πρόσβαση υπό όρους λιγότερο ευνοϊκούς από εκείνους των δικών του υπηρεσιών και επιβάλλοντας με τον τρόπο αυτό ανταγωνιστικό μειονέκτημα στον ανταγωνιστή του, παραβαίνει το άρθρο 86. (67) Η αρχή αυτή ισχύει όταν ο ανταγωνιστής που επιδιώκει την πρόσβαση στις βασικές εγκαταστάσεις είναι νεοεισερχόμενος στη σχετική αγορά*» (υπογράμμιση γράφοντος).

[113] Βλ. Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού σε συμφωνίες πρόσβασης στον τομέα των τηλεπικοινωνιών - Πλαίσιο, σχετικές αγορές και αρχές, ΕΕ. C 265 της 22/08/1998, παρ. 91 (ε) και 92.

*παρέχει διευκολύνσεις, ο οποίος **προέβη σε επένδυση** που στοχεύει στην εισαγωγή ενός νέου προϊόντος ή μιας νέας υπηρεσίας να έχει επαρκή χρόνο και δυνατότητα να χρησιμοποιήσει τη διευκόλυνση ώστε να θέσει το νέο αυτό προϊόν ή την υπηρεσία στην αγορά»*[114]. Θα πρέπει όμως να καθορίζεται κατά πόσον οι δυσκολίες που αναφέρονται σε κάθε συγκεκριμένη υπόθεση είναι αρκετά σοβαρές για να δικαιολογήσουν την άρνηση χορήγησης πρόσβασης και αρκούν για να αντισταθμίσουν τη ζημία που προκαλείται στον ανταγωνισμό, αν αποκλείεται η πρόσβαση ή γίνεται δυσχερέστερη και οι αγορές υπηρεσιών επομένων σταδίων περιορίζονται κατά τον τρόπο αυτό[115]. Στο πλαίσιο αυτό αξιολογούνται οι προβαλλόμενοι από τη ΔΕΠΑ ισχυρισμοί:

**1. Άρνηση πρόσβασης για λόγους που ανάγονται στην έλλειψη κανονιστικού πλαισίου**

105. Επί του ισχυρισμού της ΔΕΠΑ, ότι για την εκχώρηση της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ απαιτείται η κατάρτιση νέας σύμβασης, η διαδικασία κατάρτισης και οι όροι της οποίας θα πρέπει να προβλέπονται από τον Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ, ο οποίος δεν είχε θεσπισθεί κατά το χρόνο που έλαβαν χώρα τα εξεταζόμενα πραγματικά περιστατικά[116] και ότι η κατάρτιση της εν λόγω σύμβασης *«θα οδηγούσε σε παραβίαση της ανωτέρω διάταξης του άρθρου 9§2 περίπτωση β) του Ν. 3428/2005»*[117], πιθανολογούνται τα ακόλουθα:

106. Καταρχήν, η ΔΕΠΑ αξιολογεί τη μη έκδοση Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ όλως αντιφατικά, άλλοτε, όπως εν προκειμένω, επικαλούμενη την έλλειψή του, και άλλοτε επικαλούμενη τις διατάξεις του, όπως για παράδειγμα για την εφαρμογή της αρχής της χρονικής προτεραιότητας[118].

107. Δεύτερον, η επίκληση της έλλειψης των λεπτομερών διατάξεων του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ δεν μπορεί να αποτελέσει λόγο για τη μη εκχώρηση της δυναμικότητας, η οποία ισοδυναμεί με άρνηση πρόσβασης, αποτέλεσμα προφανώς αντίθετο με τους πρωταρχικούς σκοπούς του Κανονισμού 1775/2005/ΕΚ, της Οδηγίας 2003/55/ΕΚ και του Ν. 3428/2005, οι οποίοι έθεσαν τις βασικές αρχές για τη δημιουργία μιας ανταγωνιστικής αγοράς φυσικού αερίου και της ακώλυτης πρόσβασης των τρίτων στα δίκτυα με διαφάνεια και σε λογικές τιμές, ώστε να αξιοποιούνται τα πλεονεκτήματα μίας απελευθερωμένης και ανταγωνιστικά λειτουργούσας αγοράς φυσικού αερίου[119]. Η αρχή της πρόσβασης στο δίκτυο, όπως αποτυπώνεται στα ως άνω νομοθετήματα, αναπτύσσει άμεση ισχύ ενώ βάσει της ενωσιακής έννομης τάξης επιβάλλει στα κράτη μέλη και τις εθνικές αρχές τους να μην ματαιώνονται τα χρήσιμα αποτελέσματα των ενωσιακών κανόνων ("effet utile") κατά την ερμηνεία και εφαρμογή τους. Στο πλαίσιο αυτό, δεν ήταν δυνατή η ανάγνωση του αρ. 9 παρ. 2 του Ν. 3428/2005 με τέτοιο τρόπο, ώστε να καταργείται ο βασικός κοινοτικός κανόνας της

[114] Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού σε συμφωνίες πρόσβασης στον τομέα των τηλεπικοινωνιών όπ.π. παρ. 91 και 92.
[115] Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού σε συμφωνίες πρόσβασης στον τομέα των τηλεπικοινωνιών όπ.π. παρ. 91 και 92.
[116] Βλ. το από υπ'αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-105636/20.01.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ στη ΡΑΕ, σελ. 11.
[117] Βλ. Υπόμνημα ΔΕΠΑ ως ανωτέρω σελ. 12-13.
[118] Βλ. αναλυτικά παρ. 266 επ. της υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.
[119] Απόφαση ΡΑΕ 1175/2010 παρ. 6 και παρ. 14 επ.

διασφάλισης της πρόσβασης τρίτων στο δίκτυο, ούτε να εξαρτάται ή να αναστέλλεται ο στόχος και το άμεσο αποτέλεσμα του Κοινοτικού Δικαίου από την (μη) έκδοση κάποιου εθνικού κανονιστικού μέτρου. Περαιτέρω, το αρ. 9 παρ. 2 του Ν. 3428/2005 δεν θα μπορούσε να ερμηνευθεί αντίθετα από τις βασικές αρχές και κατευθύνσεις που ο ίδιος ο Νόμος αυτός θεσπίζει περί της πρόσβασης τρίτων στο δίκτυο.

108. Τρίτον, ακόμη κι αν υποτεθεί ότι η έλλειψη του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ κατά το χρόνο που έλαβαν χώρα τα εξεταζόμενα πραγματικά περιστατικά συνιστά παράλειψη του εθνικού νομοθέτη συμμόρφωσης με το σύνολο των επιταγών του κοινοτικού (πλέον ενωσιακού) δικαίου ιδία περί των όρων πρόσβασης στο δίκτυο, γεγονός το οποίο επηρέασε τη συμπεριφορά της ΔΕΠΑ, το γεγονός αυτό πιθανολογεί ότι δεν μπορεί να αιτιολογήσει την παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού[120].

109. Για το λόγο αυτό, στο βαθμό που η ΔΕΠΑ αποφάσισε αυτόβουλα για τη φερόμενη ως αντι-ανταγωνιστική της συμπεριφορά παραμένει υπεύθυνη για αυτή. Τα άρθρα 101 και 102 ΣΛΕΕ δεν έχουν εφαρμογή όταν ο περιορισμός του ανταγωνισμού δεν οφείλεται σε αυτόβουλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, αλλά η θίγουσα τον ανταγωνισμό συμπεριφορά επιβάλλεται στις επιχειρήσεις από την εθνική νομοθεσία ή αν η τελευταία διαμορφώνει ένα νομικό πλαίσιο το οποίο, από μόνο του, αποκλείει κάθε δυνατότητα ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των επιχειρήσεων[121]. Εν προκειμένω, ωστόσο, από την προκαταρκτική έρευνα, πιθανολογείται πως ουδόλως «επιβλήθηκε» κάποια συμπεριφορά στη ΔΕΠΑ, αντιθέτως φέρεται η εταιρία αποφάσισε τη μη εκχώρηση της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας και περαιτέρω την προβολή της έλλειψης κανονιστικού πλαισίου σαν πρόσκομμα για την αυτοβούλως αποφασισμένη συμπεριφορά της.

**2. Άρνηση πρόσβασης για λόγους που ανάγονται στη Σύμβαση ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ**

110. Επί του ισχυρισμού της ΔΕΠΑ, ότι η ισχύουσα Σύμβαση ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ – ΔΕΠΑ δικαιολογούσε την άρνηση εκχώρησης της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας από τη ΔΕΠΑ και συγκεκριμένα ότι η εκχώρηση θα οδηγούσε αφενός σε παραβίαση της Σύμβασης στο βαθμό που η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ δεν θα εκπληρώσει την υποχρέωση αγοράς Ελάχιστης Ετήσιας Ποσότητας, και αφετέρου σε τροποποίηση της Σύμβασης και τη μετατροπή της σε διακοπτόμενη[122], λεκτέα τα ακόλουθα: Η συμφωνηθείσα Ελάχιστη Ετήσια Ποσότητα στην πραγματικότητα φαίνεται να υπερβαίνει τις συνολικές ανάγκες της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, επομένως, δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να καλυφθεί (τουλάχιστον με βάση τις τρέχουσες ανάγκες της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ), το 2009, παρότι η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ πιθανολογείται ότι προμηθεύτηκε

---

[120] Βλ. απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C- 209 - 215, 218/78 *FEDETAB* σκ. 84: *«Σε κάθε περίπτωση, έστω και αν υποτεθεί ότι η Επιτροπή παρέβη ορισμένες από τις υποχρεώσεις που υπέχει από το άρθρο 155 της Συνθήκης παραλείποντας να επαγρυπνήσει στην εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου σε θέματα ανταγωνισμού και αναμορφώσεως των κρατικών μονοπωλίων στον τομέα των επεξεργασμένων προϊόντων καπνού, το γεγονός αυτό δεν μπορεί να δικαιολογήσει τυχόν παραβιάσεις του κοινοτικού δικαίου περί ανταγωνισμού που διαπράχθηκαν στην προκειμένη περίπτωση από τις προσφεύγουσες στον ίδιο τομέα»*.

[121] Απόφαση ΔΕΕ,Υποθ. C-359/95P *Επιτροπή και Γαλλική Δημοκρατία κατά Ladbroke Racing Ltd* και C-379/95 P, όπ.π. παρ. 33-34 με περαιτέρω παραπομπές.

[122] Βλ. την από 18.11.2009 επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ (αρ. πρωτ. ΔΕΠΑ 682252/18.11.2009).

εν τέλει το σύνολο των αναγκών της από τη ΔΕΠΑ, […]. Το γεγονός αυτό φέρεται να ήταν έτσι κι αλλιώς γνωστό στη ΔΕΠΑ, καθώς το Νοέμβριο του 2009 δήλωσε στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ότι η ποσότητα που παρέλαβε (η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) εντός του πρώτου δεκαμήνου του 2009 *«καθιστά σαφές ότι ακόμη και με το μέγιστο ρυθμό παραλαβών εκ μέρους της ΑτΕ το τελευταίο δίμηνο του 2009, δε θα μπορούσε να εκπληρώσει τις συμβατικές της υποχρεώσεις για το συγκεκριμένο έτος»*[123]. Επομένως, κατά τα λεγόμενα της ΔΕΠΑ και με βάση τα συμφωνηθέντα περί Ελάχιστης Ετήσιας Ποσότητας, όπως αποτυπώνονται στη μεταξύ τους Σύμβαση, πιθανολογείται ότι η τυχόν παράβαση της υποχρέωσης αγοράς Ελάχιστης Ετήσιας Ποσότητας δεν είναι αποτέλεσμα ούτε προκαλείται από την αιτούμενη εκχώρηση της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας, […].

111. Σε κάθε περίπτωση, όμως, ακόμη κι αν η εκχώρηση της αχρησιμοποίητης μεταφορικής ικανότητας ισοδυναμεί με παράβαση επιμέρους όρων της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, αυτό πιθανολογείται ότι δημιουργεί μία ιδιωτικού δικαίου διαφορά μεταξύ της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και της ΔΕΠΑ, η οποία δεν αίρει τη φερόμενη ευθύνη της ΔΕΠΑ εξ επόψεως δικαίου του ανταγωνισμού. Συναφώς, και η τυχόν τροποποίηση της Σύμβασης και η μεταβολή της σε σύμβαση διακοπτόμενης προμήθειας δεν αποτελεί λόγο άρσης της ευθύνης της ΔΕΠΑ εξ επόψεως δικαίου του ανταγωνισμού.

112. Η ΔΕΠΑ ισχυρίζεται ότι γενικώς η θεωρία των βασικών διευκολύνσεων δεν μπορεί να εφαρμοστεί, επειδή η δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα στην οποία τώρα ζητά πρόσβαση η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ έχει ήδη εκχωρηθεί στη ΔΕΠΑ βάσει της Σύμβασής της με την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ[124] και προβαίνει σε μία εκτεταμένη ανάλυση σχετικά με τη διατήρηση σε ισχύ των συμβάσεων προμήθειας φυσικού αερίου παρά την απελευθέρωση της αγοράς φυσικού αερίου[125]. Οι ισχυρισμοί αυτοί πιθανολογείται ότι είναι αδιάφοροι για την αξιολόγηση της συμπεριφοράς της ΔΕΠΑ, καθώς είναι αυτονόητο ότι η λειτουργία της απελευθερωμένης αγοράς φυσικού αερίου και η εντεύθεν εφαρμογή των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού, στην οποία εντάσσεται και η ελευθερία πρόσβασης στο δίκτυο και η ελευθερία επιλογής προμηθευτή και πελάτη, δεν συνεπάγεται την ακύρωση των υφιστάμενων συμβάσεων που έχουν υπογράψει προμηθευτές και πελάτες.

113. Όπως σαφώς γίνεται δεκτό και από τη ΡΑΕ[126], αλλά και από το νόμο[127], η δυνατότητα επιλογής προμηθευτή δεν φέρεται να απαλλάσσει βεβαίως τα μέρη από τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τη σύμβαση. Αντίστοιχα, ωστόσο, η ύπαρξη αυτών των συμβατικών δεσμεύσεων δεν μπορεί να απαλλάξει τους συμβαλλόμενους από την ευθύνη τους με βάσει το δίκαιο του ανταγωνισμού, άλλως η Σύμβαση ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ – ΔΕΠΑ δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως πρόσκομμα για την μη εφαρμογή του Ν. 703/77-3959/2011 και των αρ. 101 και 102 ΣΛΕΕ. Αντιθέτως, σκοπός του δικαίου ανταγωνισμού είναι (μεταξύ άλλων) ο έλεγχος συμβατικών ρυθμίσεων

[123] Βλ. την από 18.11.2009 επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ (αρ. πρωτ. ΔΕΠΑ 682252/18.11.2009).
[124] Βλ. σελ. 17 του αρ. πρωτ. 3391/07.06.2011 Υπομνήματος της ΔΕΠΑ ενώπιον της Ε.Α.
[125] Βλ. ανωτέρω υποσημ., Υπόμνημα υπ' αρ. πρωτ. 3391/7.6.11, σελ. 5 - 15.
[126] Βλ. σελ. 20 της υπ'αριθμ. 1/2011 απόφασής της.
[127] Αρ. 38 παρ. 4 εδ. (α) Ν. 3428/2005.

προκειμένου να διερευνηθεί εάν υφίσταται παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού, η οποία εξάλλου, επισύρει την ακυρότητα των όρων της σύμβασης που τυχόν παραβιάζουν τις εν λόγω διατάξεις.

114. Διαφορετικό, βεβαίως, πιθανολογείται ότι είναι το ζήτημα του κατά πόσον τυχόν άκυρος όρος συμβάσεως συμπαρασύρει σε ακυρότητα ολόκληρη τη σύμβαση, ή η ερμηνεία της σύμβασης (ή ακόμα και σχετικός όρος στη σύμβαση) φανερώνει την πρόθεση των μερών αυτή να ισχύσει ακόμα και χωρίς τον συγκεκριμένο όρο. Επισημαίνεται, πάντως, ότι επί του θέματος αυτού η Σύμβαση ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προβλέπει ότι «[…]»[128].

**3. Άρνηση πρόσβασης για λόγους που ανάγονται στις Συμβάσεις της ΔΕΠΑ με τους Προμηθευτές της**

115. Περαιτέρω ο ισχυρισμός της ΔΕΠΑ ότι η εκχώρηση της αχρησιμοποίητης μεταφορικής ικανότητας θα επηρέαζε δυσμενώς τις υποχρεώσεις της ΔΕΠΑ στο πλαίσιο των συμβάσεων που έχει υπογράψει με τους προμηθευτές της και των σχετικών ρητρών υποχρεωτικής αγοράς ανεξαρτήτως παραλαβής (γνωστές ως ρήτρες «take or pay») και ότι η εφαρμογή των ρητρών προκαλεί σοβαρές χρηματοοικονομικές δυσχέρειες οι οποίες επιβάλλουν την άρνηση πρόσβασης στο ΕΣΦΑ κατ' εφαρμογή του αρ. 8 παρ. 2 του Ν. 3428/2005, όπως ίσχυε[129], πιθανολογείται δεν είναι πειστικός.

116. Η αναφορά στο ανωτέρω άρθρο και η επίκληση από τη ΔΕΠΑ διαδικασίας που (θα) ρυθμίζονταν από τον Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ είναι αντιφατική, δεδομένου ότι η ΔΕΠΑ έχει ευθύς προηγουμένως επικαλεστεί ακριβώς την έλλειψη του Κώδικα για την υποστήριξη της αδυναμίας της να συνάψει σύμβαση με την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ. Σε κάθε περίπτωση, το ανωτέρω άρθρο, ναι μεν δίνει τη δυνατότητα παρέκκλισης από την υποχρέωση των κρατών μελών να διασφαλίζουν την πρόσβαση τρίτων στο δίκτυο, τούτο όμως πραγματοποιείται με την τήρηση συγκεκριμένης διαδικασίας κατά τα οριζόμενα στο αρ. 27 της Οδηγίας 2003/55/ΕΚ[130], όπως ίσχυε, η οποία ωστόσο, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, όχι μόνο δεν ακολουθήθηκε αλλά ούτε συζητήθηκε, ούτε καν φέρεται να προτάθηκε από τη ΔΕΠΑ.

117. Δεύτερον, πέραν της εφαρμογής του ως άνω ειδικότερου ρυθμιστικού πλαισίου, πιθανολογείται ότι κρίσιμο για την παρούσα αξιολόγηση είναι ότι το εμπορικό συμφέρον ή η μείωση των εσόδων της δεσπόζουσας εταιρίας δεν συνιστούν αντικειμενική δικαιολογία της άρνησης πώλησης. Αιτιολογίες, όπως η μείωση μεριδίου αγοράς, η απώλεια δραστηριότητας, ακόμη κι αν η δραστηριότητα αυτή είναι ζωτικής σημασίας για τη δεσπόζουσα επιχείρηση, ή/και η μείωση του περιθωρίου κέρδους δε

---

[128] Βλ. όρο Γ.15.4 της Σύμβασης ΔΕΠΑ – ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

[129] Βλ. το υπ'αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-105636/20.01.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ στη ΡΑΕ, σελ. 21-22 και το υπ' αρ. πρωτ. 3391/7-6-11 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ ενώπιον της Ε.Α., σελ. 13-14.

[130] Βλ. σχετικά Οδηγία 55/2003 αρ. 27 παρ. 1 *«Εάν μια επιχείρηση φυσικού αερίου αντιμετωπίζει ή αναμένει να αντιμετωπίσει σοβαρές οικονομικές και χρηματοοικονομικές δυσχέρειες λόγω των δεσμεύσεων που έχει αναλάβει βάσει μιας ή περισσότερων συμβάσεων περί υποχρεωτικής αγοράς ανεξαρτήτως παραλαβής φυσικού αερίου, μπορεί να υποβάλλεται στο οικείο κράτος μέλος ή στην οριζόμενη αρμόδια αρχή αίτηση για προσωρινή παρέκκλιση από το άρθρο 18[...]»* και αρ. 18 παρ. 1: *«Τα κράτη μέλη διασφαλίζουν την εφαρμογή ενός συστήματος για την πρόσβαση τρίτων στα δίκτυα μεταφοράς και διανομής και στις εγκαταστάσεις ΥΦΑ με βάση δημοσιευμένα τιμολόγια, το οποίο ισχύει για όλους τους επιλέξιμους πελάτες, συμπεριλαμβανομένων των επιχειρήσεων προμήθειας, και εφαρμόζεται αντικειμενικά και χωρίς διακρίσεις μεταξύ των χρηστών του δικτύου[...]»*.

μπορούν να αιτιολογήσουν την άρνηση[131]. Στο πλαίσιο αυτό, οι τυχόν οικονομικές επιπτώσεις από τις συμβάσεις της ΔΕΠΑ με τους προμηθευτές της δεν φαίνεται να αίρουν την υποχρέωση συμμόρφωσης με το δίκαιο του ανταγωνισμού.

118. Εξάλλου, το κόστος το οποίο τυχόν θα κληθεί να πληρώσει η ΔΕΠΑ στους προμηθευτές της βάσει των ρητρών «take or pay» πιθανολογείται ότι θα μετακυληθεί στους πελάτες της, σύμφωνα με το αρ. 24 παρ. 3 Ν. 3175/2003 και 28 παρ. 4 Ν. 3428/2005, όπως ίσχυε. Συνεπώς, η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι έχει εκ νόμου τη δυνατότητα να αντιστοιχήσει τα τυχόν οφειλόμενα από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ποσά δυνάμει της ρήτρας take or pay με τα ποσά που θα κληθεί να καταβάλει στους προμηθευτές της δυνάμει των αντίστοιχων ρητρών στις συμβάσεις της με αυτούς και εντέλει να μετακυλήσει το κόστος στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, αποφεύγοντας κάθε δική της οικονομική ζημία.

119. Πράγματι, η ΔΕΠΑ φέρεται να αναγνωρίζει ότι έχει μετακυλήσει τον κίνδυνο στους πελάτες της και δηλώνει[132] ότι «*Ο νομοθέτης επιδιώκει να μη γίνονται οι ρήτρες υποχρεωτικής αγοράς (take or not but pay αποκαλούμενες πιο σύντομα take or pay) που έχει συνάψει η ΔΕΠΑ με τους δικούς της προμηθευτές όχημα προκειμένου η ΔΕΠΑ να επωφεληθεί της δεσπόζουσας θέσης της στην αγορά και να επιβάλει στους πελάτες της ρήτρες, οι οποίες ξεπερνούν τις δικές της υποχρεώσεις. Επιτρέπει συνεπώς ο νόμος τη μετακύλιση του κινδύνου της ΔΕΠΑ αλλά όχι την υπέρβασή του, ορίζοντας ένα «πλαφόν», το οποίο δεν μπορεί να υπερβεί. Η μετακύλιση αυτή τελεί υπό όρους: - η κατάπτωση της ρήτρας take or pay στο επίπεδο ΔΕΠΑ – προμηθευτών. Η «μεταφορά» στο δεύτερο επίπεδο ήτοι στη σχέση ΔΕΠΑ – πελάτη τελεί υπό τον όρο ότι αξιώσεις καταβολής τιμήματος με βάση τις ανωτέρω ρήτρες υφίστανται μόνο εφόσον γεννάται αντίστοιχη αξίωση σε βάρος του αντισυμβαλλόμενου σύμφωνα με τις συμβάσεις αυτού με τους δικούς του προμηθευτές. Άρα η καταβολή του τιμήματος που αντιστοιχεί στην υποχρέωση της ρήτρας take or pay τελεί υπό την προϋπόθεση ότι ο προμηθευτής της ΔΕΠΑ άσκησε το αντίστοιχο δικαίωμά του. –το δικαίωμα αναζήτησης περιορίζεται κατ' ανώτατο όριο από τη ρήτρα take or pay που έχει συνάψει η ΔΕΠΑ με τους προμηθευτές της*». Συνεπώς και η ΔΕΠΑ αναγνωρίζει τη μετακύλιση του κινδύνου στους πελάτες της και αναιρεί το επιχείρημά της περί πρόκλησης σοβαρών χρηματοοικονομικών δυσχερειών λόγω πληρωμής ρητρών take or pay στους προμηθευτές της.

**4. Άρνηση πρόσβασης για λόγους που ανάγονται στην επαύξηση ευθύνης της ΔΕΠΑ**

120. Ο ισχυρισμός της ΔΕΠΑ ότι η σύμβαση εκχώρησης δυναμικότητας θα αύξανε τις υποχρεώσεις της, καθόσον θα ίδρυε εις ολόκληρον ενοχή της για την εκπλήρωση μη ίδιων οικονομικών υποχρεώσεων και ειδικότερα για την εκπλήρωση οικονομικών υποχρεώσεων της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ[133] δεν πιθανολογείται ότι επαρκεί για να

[131] Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 26.02.1992 Υποθ. COMP/33544 - *British Midland κατά Aer Lingus* ΕΕ L 1992 96/34, σκ. 30.

[132] Βλ. την υπ' αριθμ. πρωτ. 5014/4.8.2011 επιστολή της ΔΕΠΑ προς την Ε.Α., επί του θέματος αυτού και των σχετικών ισχυρισμών της ΔΕΠΑ. Βλ. και παρ. 96 της υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.

[133] Βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-105636/20.01.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ στη ΡΑΕ, σελ. 13 και το υπ' αριθμ. πρωτ. 3391/7-6-2011 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ που κατατέθηκε στην Γ.Δ.Α., σελ. 12-13.

αιτιολογήσει την άρνηση εκχώρησης της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας, αφού […] η επικαλούμενη Υπουργική Απόφαση[134] […] φέρονται ρητώς να προβλέπουν τη δυνατότητα ο Εκδοχέας Χρήστης (η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) να καταστεί αποκλειστικά υπεύθυνος έναντι του Διαχειριστή (ΔΕΣΦΑ)[135]. Η δυνατότητα όμως αυτή δεν φέρεται να προβλήθηκε από τη ΔΕΠΑ, ούτε πιθανολογείται ότι εξετάστηκε από τα μέρη.

121. Άλλωστε, όταν ο ΔΕΣΦΑ με την υπ' αριθμ. πρωτ. 210/30.11.2009 αιτιολογημένη απόφασή του προς τη ΡΑΕ αποφάσισε την αποδέσμευση της μεταφορικής ικανότητας του «Σημείου Εξόδου AdG», για το χρονικό διάστημα από 3.12.2009 έως 27.12.2009 και κατά το μέρος που η δυναμικότητα αυτή ήταν για το ίδιο διάστημα συμβατικά δεσμευμένη υπέρ της ΔΕΠΑ με τη σύμβαση υπ' αριθμ. Τ-0001/21.12.2007 μεταξύ ΔΕΣΦΑ και ΔΕΠΑ, φέρεται να απήλλαξε τη ΔΕΠΑ από τις οικονομικές υποχρεώσεις έναντι του ΔΕΣΦΑ που αντιστοιχούσαν στην αποδεσμευόμενη δυναμικότητα. Η ανωτέρω απόφαση του ΔΕΣΦΑ εγκρίθηκε εν συνεχεία με την υπ' αριθμ. 4225/2009 απόφαση της ΡΑΕ.

**5. Άρνηση πρόσβασης για λόγους που ανάγονται στην αρχή της χρονικής προτεραιότητας**

122. Περαιτέρω, επί του ισχυρισμού της ΔΕΠΑ περί εφαρμογής της αρχής της χρονικής προτεραιότητας, όπως αυτή ισχύει στο Κοινοτικό Δίκαιο και ήδη πλέον αποτυπώνεται ρητά στον Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ, σύμφωνα με την οποία η δυναμικότητα πρέπει να απονέμεται με βάση την αρχή της χρονικής προτεραιότητας («first come first served»)[136], εκ του ότι είχε γνωστοποιήσει στο ΔΕΣΦΑ την εκφόρτωση για λογαριασμό της δύο φορτίων υγροποιημένου φυσικού αερίου, στην Εγκατάσταση ΥΦΑ της Ρεβυθούσας στις 5 και 24 Δεκεμβρίου 2009, πριν την αντίστοιχη γνωστοποίηση από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, και, συνεπώς, βάση της αρχής της χρονικής προτεραιότητας, αν υφίστατο ο Κώδικας Διαχείρισης ΕΣΦΑ το αίτημα της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ θα έπρεπε να απορριφθεί[137], ενόψει και του ισχυρισμού της ότι *«λόγω της έλλειψης του Κώδικα κλήθηκε η εταιρία μας να υποκαταστήσει το ρόλο του διαχειριστή του Συστήματος και να αποφασίσει αυτή αν θα εκχωρήσει με σύμβαση τη δεσμευμένη δυναμικότητά της στην καταγγέλλουσα»*[138]

Πιθανολογείται ότι ισχύουν τα ακόλουθα:

123. Κατά πρώτον, πιθανολογείται ότι είναι αντιφατικό η ΔΕΠΑ, προκειμένου να αιτιολογήσει τη συμπεριφορά της προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ αφενός να επικαλείται την έλλειψη Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ προκειμένου να αιτιολογήσει την μη κατάρτιση σύμβασης εκχώρησης δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας με την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και ταυτοχρόνως να επικαλείται τις διατάξεις του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ για τη

[134] ΥΑ Δ1/1227/18.01.2007 *«Καθορισμός διαδικασίας σύναψης, περιεχομένου και όρων των συμβάσεων για την άσκηση του δικαιώματος πρόσβασης και για τη χρήση του Εθνικού Συστήματος Φυσικού αερίου»* (ΦΕΚ Β΄135/05.02.2007). […].

[135] ΥΑ Δ1/1227/18.01.2007 όπ.π.. […].

[136] Βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-105636/20.01.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ στη ΡΑΕ σελ. 5 και αρ. 88 παρ. 4 Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ.

[137] Βλ. το από υπ' αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-105636/20.01.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ στη ΡΑΕ, σελ. 22-23 και το υπ' αριθμ. πρωτ. 3391/7-6-2011 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ που κατατέθηκε στην Υπηρεσία μας, σελ. 10-11.

[138] Υπ' αριθμ. πρωτ. 3391/7-6-11 Υπόμνημα ΔΕΠΑ, σελ. 11.

διαχείριση συμφόρησης, ισχυριζόμενη ότι το αίτημά της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ θα έπρεπε βάσει του Κώδικα να απορριφθεί.

124. Δεύτερον, εφόσον γίνει δεκτό ότι κατά τη χρονική στιγμή που έλαβαν χώρα τα επίμαχα περιστατικά ίσχυε η αρχή της χρονικής προτεραιότητας, όπως αυτή αποτυπώνεται πλέον στον Κώδικα, πιθανολογείται ότι η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ γνωστοποίησε στο ΔΕΣΦΑ την εκφόρτωση φορτίου υγροποιημένου φυσικού αερίου πριν την ΔΕΠΑ. Ειδικότερα: (α) η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ φέρεται να προέβη στη σχετική γραπτή ενημέρωση του ΔΕΣΦΑ στις 06.11.2009 (και όχι στις 09.11.2009 όπως ισχυρίζεται η ΔΕΠΑ)[139], (β) η ΔΕΠΑ φέρεται να προέβη στη σχετική ενημέρωση του ΔΕΣΦΑ στις 16.11.2009, όπως προκύπτει από σχετικό ηλεκτρονικό μήνυμα της ΔΕΠΑ προς το ΔΕΣΦΑ[140], ημερομηνία η οποία επιβεβαιώνεται και από το ΔΕΣΦΑ[141]. Επισημαίνεται ότι, όπως άλλωστε, ορίσθηκε και αργότερα στον Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ (αρ. 88 παρ. 2 και 4), η αξιολόγηση της χρονικής προτεραιότητας γίνεται βάσει σχετικών αιτήσεων και όχι «*προφορικής ενημέρωσης*». Συνεπώς, πιθανολογείται ότι είναι αδιάφορη για την απόδειξη της ημερομηνίας γνωστοποίησης η αναφορά της ΔΕΠΑ στο από 06.11.2009 ηλεκτρονικό μήνυμα του ΔΕΣΦΑ (στο οποίο σημειωτέον το θέμα είναι η προγραμματισμένη επιθεώρηση στις εγκαταστάσεις της Ρεβυθούσας) στο οποίο γίνεται αναφορά σε «*προφορική ενημέρωση*» του ΔΕΣΦΑ από μέρους της ΔΕΠΑ για άφιξη πλοίων[142]. Επομένως, με βάση την αρχή της χρονικής προτεραιότητας πιθανολογείται ότι θα έπρεπε να εξυπηρετηθεί η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και όχι η ΔΕΠΑ. Ακολούθως, η εφαρμογή της αρχής αυτής πιθανολογείται ότι θα μπορούσε να αποτελέσει λόγο για τη χορήγηση πρόσβασης στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και όχι στη ΔΕΠΑ και ουδόλως μπορεί να συνιστά δικαιολογητική βάση της υπό εξέταση άρνησης.

125. Με βάση τα ανωτέρω στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας πιθανολογείται ότι η άρνηση της ΔΕΠΑ να εκχωρήσει στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ το έτος 2009 τη δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα, την οποία η ίδια δεν θα χρησιμοποιούσε, συνιστά άρνηση πρόσβασης σε βασική διευκόλυνση κατά παράβαση των αρ. 2 Ν. 703/77 και 102 ΣΛΕΕ.

**δ) Άρνηση προμήθειας (συμπεριφορά ΔΕΠΑ 2010)**

126. Όπως εκτέθηκε ήδη ανωτέρω, με την υπ' αριθμ. 1140/2010 απόφαση της ΡΑΕ εγκρίθηκε αποδέσμευση υπέρ της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ της μη χρησιμοποιούμενης δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας στο «Σημείο Εξόδου AdG» για το χρονικό διάστημα από 05.06.2010 έως 31.08.2010. Στη συνέχεια η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ζήτησε από τη ΔΕΠΑ να την προμηθεύσει με φυσικό αέριο κατά το χρονικό διάστημα 20-26 Ιουλίου 2010 κατά τους όρους της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ. Κατά την

[139] Αρ. πρωτ. ΔΕΣΦΑ 0073929/6.11.2009, επί του ισχυρισμού της ΔΕΠΑ βλ. ως ανωτέρω αρ.πρωτ. 3391/7-6-11 Υπόμνημα ΔΕΠΑ, σελ 10.

[140] Βλ. το από 16.11.2009 e-mail […] με θέμα «LNG Program of December 2009», ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β της υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεσης.

[141] Βλ. αρ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-105639/21.01.2010 Υπόμνημα του ΔΕΣΦΑ προς τη ΡΑΕ επί της 1ης καταγγελίας της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ όπου ισχυρίζεται ότι: *«Η ΔΕΠΑ είχε δηλώσει, με το από* ***16.11.2009*** *ηλεκτρονικό μήνυμά της προς το Διαχειριστή ότι θα πραγματοποιήσει εκφορτώσεις δύο φορτίων ΥΦΑ στις 5.12.2009 και στις 24.12.2009 στον τερματικό σταθμό Ρεβυθούσας, χωρητικότητας* […] *κυβικών μέτρων εκάστου»* (υπογράμμιση γράφοντος).

[142] Βλ. σχετική αναφορά στο υπ' αρ. πρωτ. 3391/7-6-11 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ ενώπιον της Ε.Α., σελ. 19 και στο υπ' αρ. πρωτ. ΡΑΕΙ-105636/20.01.10 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ ενώπιον της ΡΑΕ (σχετικό 7).

ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, η ΔΕΠΑ αρνήθηκε την προμήθειά της με φυσικό αέριο επειδή η ίδια (η ΔΕΠΑ) βάσει της ως άνω Απόφασης της ΡΑΕ δεν διέθετε στο όνομά της την απαιτούμενη μεταφορική ικανότητα στο «Σημείο Εξόδου AdG» του ΕΣΦΑ για το κρίσιμο χρονικό διάστημα (20-26.07.2010). Η μεταφορική όμως ικανότητα πιθανολογείται ότι θα μπορούσε να περιέλθει στη ΔΕΠΑ είτε με σχετική αίτηση της ΔΕΠΑ στο ΔΕΣΦΑ[143], είτε με αποδοχή της προτεινόμενης από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ εκχώρησης[144].

127. Οι ισχυρισμοί της ΔΕΠΑ ότι το ισχύον νομοθετικό και κανονιστικό πλαίσιο δεν προβλέπει ούτε τη δυνατότητα μονομερούς εκχώρησης της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας χωρίς τη σύμπραξη του χρήστη-εκχωρητή, ούτε δίνει τη δυνατότητα στο χρήστη μεταφοράς (την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ εν προκειμένω) να προκαλεί μονομερώς την επαναφορά της αποδεσμευθείσας μεταφορικής ικανότητας στον αρχικό χρήστη μεταφοράς (τη ΔΕΠΑ), και ότι η ίδια πρότεινε στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ εναλλακτικούς τρόπους απόκτησης της μεταφορικής ικανότητας, όπως την τροποποίηση της Απόφασης 1140/2010 της ΡΑΕ, προκειμένου να περιέλθει η μεταφορική ικανότητα στη ΔΕΠΑ, οι οποίες όμως δεν έγιναν δεκτές[145]. Ότι η ίδια επανήλθε με πρόταση σύμβασης για την προμήθεια φυσικού αερίου σε υψηλότερη τιμή από τη συμφωνηθείσα βάσει της από 09.05.2008 Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και με την πρόβλεψη ότι […], πρόταση και επίσης δεν φαίνεται να έγινε αποδεκτή από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και ότι τελικώς, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ δεν προμηθεύτηκε αέριο από τη ΔΕΠΑ, αλλά σύμφωνα τουλάχιστον με τη ΔΕΠΑ, προμηθεύτηκε από το αέριο εξισορρόπησης[146]. Επισημαίνεται ότι […][147], δεν πιθανολογείται ότι είναι επαρκείς για να δικαιολογήσουν την φερόμενη άρνηση.

128. Πράγματι, το γεγονός ότι η ΔΕΠΑ δεν φαίνεται να ήταν υποχρεωμένη βάσει του ρυθμιστικού πλαισίου να συναινέσει στην εκχώρηση ή να υποβάλλει η ίδια αίτημα για την αποδέσμευση της δυναμικότητας, όπως αποφάνθηκε η ΡΑΕ, πιθανολογείται ότι δεν κατάργησε τη δυνατότητα αυτόβουλης συμπεριφοράς της ΔΕΠΑ ως προς το θέμα αυτό, καθώς η ΔΕΠΑ παρέμεινε ελεύθερη να αποφασίσει εάν πράγματι θα προχωρήσει στη συναίνεση ή την εκχώρηση και εντέλει εάν θα προμηθεύσει την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ. Αυτή η δυνατότητα αυτόβουλης συμπεριφοράς από μέρους της ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι είναι κρίσιμη, δεδομένου ότι, όπως προαναφέρθηκε, εάν μία συμπεριφορά θίγουσα τον ανταγωνισμό επιβάλλεται στις επιχειρήσεις από την εθνική νομοθεσία ή αν η τελευταία διαμορφώνει ένα νομικό πλαίσιο το οποίο, από μόνο του, αποκλείει κάθε δυνατότητα ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των επιχειρήσεων και ο περιορισμός του ανταγωνισμού δεν οφείλεται σε αυτόβουλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων, τότε δεν εφαρμόζεται το άρθ. 102 ΣΛΕΕ. Αντιθέτως, το άρθ. 102 ΣΛΕΕ, όπως και το άρθ. 101 αντιστοίχως, μπορούν να εφαρμοστούν αν προκύπτει ότι η εθνική νομοθεσία αφήνει τη δυνατότητα

[143] Βλ. αρ. 16 παρ. 1 Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ.
[144] Βλ. αρ. 14 Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ.
[145] Βλ. Υπόμνημα ΔΕΠΑ σελ. 5 (viii) (αρ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-126615/15.11.2010).
[146] Βλ. την από 08.03.2011 κατάθεση στη Γ.Δ.Α. […].
[147] Βλ. την υπ’ αριθμ. πρωτ. 5014/4.8.2011 απαντητική επιστολή της ΔΕΠΑ στην υπ’ αριθμ. πρωτ. 4619/15.7.2011 επιστολή της Γ.Δ.Α., […].

ανταγωνισμού, ο οποίος ενδέχεται να εμποδίζεται, να περιορίζεται ή να στρεβλώνεται από αυτόβουλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων[148].

129. Στο πλαίσιο αυτό, με βάση την προκαταρκτική έρευνα, η συμπεριφορά της ΔΕΠΑ θα πρέπει εν προκειμένω να εξεταστεί βάσει των αρθ. 2 Ν. 703/77 και 102 ΣΛΕΕ, διότι η ΔΕΠΑ, ναι μεν δεν φαίνεται να ήταν υποχρεωμένη βάσει του ρυθμιστικού πλαισίου, όμως διατήρησε το δικαίωμα να αποφασίσει αυτοβούλως εάν θα συναινέσει στην εκχώρηση ή θα υποβάλει η ίδια αίτηση εκχώρησης της μεταφορικής ικανότητας και ακολούθως η άρνηση προμήθειας δεν φαίνεται να μπορεί να γίνει άνευ ετέρου αποδεκτή εξ επόψεως δικαίου του ανταγωνισμού, επειδή δεν προβλέπεται νομοθετικά η «εξαναγκαστική» μεταβίβαση μεταφορικής ικανότητας, η οποία αποτελεί προϋπόθεση για την πραγμάτωση της προμήθειας[149].

130. Επί της ουσίας, όπως έχει ήδη επισημανθεί, στα πλαίσια της πιθανολόγησης η ΔΕΠΑ ως δεσπόζουσα επιχείρηση δεν έχει υποχρέωση να στηρίζει τον σε βάρος της ανταγωνισμό και θα μπορούσε, σε ορισμένες περιπτώσεις, να αρνηθεί να προμηθεύσει μία άλλη επιχείρηση ή να αλλάξει την πολιτική της όσον αφορά τις παραδόσεις ή τον εφοδιασμό, χωρίς να καταληφθεί από την απαγόρευση του άρθρου 2 Ν. 703/77/102 ΣΛΕΕ[150]. Υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, όμως, η άρνηση προμήθειας από δεσπόζουσα επιχείρηση θα μπορούσε υπό προϋποθέσεις να είναι καταχρηστική.

131. Τυπικά προβλήματα ανταγωνισμού δημιουργούνται όταν η δεσπόζουσα επιχείρηση ανταγωνίζεται στην αγορά επόμενου σταδίου τον αγοραστή που αρνείται να προμηθεύσει, όπου ο όρος «αγορά επόμενου σταδίου» χρησιμοποιείται σε σχέση με την

---

[148] Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C-359/95 P και C-379/95 P *Επιτροπή και Γαλλική Δημοκρατία κατά Ladbroke Racing Ltd*, Συλλ. 1997, σελ. I-6265, σκ. 33-34: *«33. [...] τα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης αφορούν μόνον ενέργειες θίγουσες τον ανταγωνισμό στις οποίες προβαίνουν οι επιχειρήσεις εξ ιδίας πρωτοβουλίας (βλ. κατ' αυτή την έννοια, σχετικά με το άρθρο 86 της Συνθήκης, τις αποφάσεις της 20ής Μαρτίου 1985, 41/83, Ιταλία κατά Επιτροπής, Συλλογή 1985, σ. 873, σκέψεις 18 έως 20 της 19ης Μαρτίου 1991, C-202/88, Γαλλία κατά Επιτροπής, καλούμενη απόφαση «Τερματικά», Συλλογή 1991, σ. I-1223, σκέψη 55, και της 13ης Δεκεμβρίου 1991, C-18/88, GB-Inno-BM, Συλλογή 1991, σ. I-5941, σκέψη 20). Αν η θίγουσα τον ανταγωνισμό συμπεριφορά επιβάλλεται στις επιχειρήσεις από την εθνική νομοθεσία ή αν η τελευταία διαμορφώνει ένα νομικό πλαίσιο το οποίο, από μόνο του, αποκλείει κάθε δυνατότητα ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των επιχειρήσεων, τα άρθρα 85 και 86 δεν έχουν εφαρμογή. Στην περίπτωση αυτή, ο περιορισμός του ανταγωνισμού δεν οφείλεται, όπως αφήνουν να εννοηθεί οι διατάξεις αυτές, σε αυτόβουλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων (βλ. επίσης απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1975, 40/73 έως 48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 και 114/73, Suiker Unie κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλ., τόμος 1975, σελ. 513, σκέψεις 36 έως 72 και, ειδικότερα, σκέψεις 65 και 66 καθώς και 71 και 72). 34. Αντιθέτως, τα άρθρα 85 και 86 της Συνθήκης μπορούν να εφαρμοστούν αν προκύπτει ότι η εθνική νομοθεσία αφήνει τη δυνατότητα ανταγωνισμού, ο οποίος ενδέχεται να εμποδίζεται, να περιορίζεται ή να στρεβλώνεται από αυτόβουλη συμπεριφορά των επιχειρήσεων»*, με περαιτέρω παραπομπές σε αποφάσεις ΔΕΕ Υποθ. 209/78 έως 215/78 και 218/78, *Van Landewyck κ.λπ. κατά Επιτροπής*, Συλλ. τόμος 1980/ΙΙΙ, σελ. 207, Υποθ. 240/82, 241/82, 242/82, 262/82, 268/82 και 269/82, *Stichting Sigarettenindustrie κ.λπ. κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1985, σελ. 3831, και Υποθ. C-219/95 *P, Ferriere Nord κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1997, σελ. I-4411.

[149] Βλ. ισχυρισμούς της ΔΕΠΑ προς την αντίθετη κατεύθυνση, ότι δηλαδή το αίτημα της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ συνιστά προσπάθεια επιβολής στη ΔΕΠΑ εκχώρησης της δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας με τρόπο που δεν προβλέπεται στο ισχύον ρυθμιστικό και κανονιστικό πλαίσιο και την κείμενη νομοθεσία στην υπ' αρ. πρωτ. (ΔΕΠΑ) 2240/19.07.1020 (συνημμένο 5 της Συμπληρωματικής καταγγελίας ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, σελ. 2.

[150] Βλ. Απόφαση ΕΕ *BBI/Boosey & Hawkes*, όπ.π., σκ. 19: «*Ο δεσπόζων παραγωγός δεν υπέχει καμία υποχρέωση να υποστηρίζει τον εις βάρος του ανταγωνισμό*» και Απόφαση ΓΔ Υποθ. T-41/96 *Bayer AG κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής* όπ.π., σκ.180 όπου έγινε δεκτό ότι: *«η νομολογία του Δικαστηρίου αναγνωρίζει εμμέσως τη σημασία της διασφαλίσεως της επιχειρηματικής ελευθερίας κατά την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού της Συνθήκης, καθόσον δέχεται ρητώς ότι ακόμη και μια επιχείρηση κατέχουσα δεσπόζουσα θέση μπορεί, σε ορισμένες περιπτώσεις, να αρνηθεί να πωλήσει ή να αλλάξει την πολιτική της όσον αφορά τις παραδόσεις ή τον εφοδιασμό, χωρίς να καταληφθεί από την απαγόρευση του άρθρου 86 (βλ., στο πνεύμα αυτό, απόφαση του Δικαστηρίου της 14ης Φεβρουαρίου 1978, 27/76, United Brands κατά Επιτροπής, Συλλογή τόμος 1978, σ. 75, σκέψεις 182 έως 191)»*.

αγορά για την οποία η εισροή που μία εταιρία αρνείται να παράσχει είναι απαραίτητη για την κατασκευή προϊόντος ή την παροχή υπηρεσίας[151].

132. Εντούτοις, η άρνηση προμήθειας θα μπορούσε να λάβει και άλλες μορφές, όπως για παράδειγμα διακοπή προμήθειας για την τιμωρία πελατών που συναλλάσσονται με ανταγωνιστές ή άρνηση προμήθειας πελατών που δεν αποδέχονται δεσμευτικές ρυθμίσεις[152]. Ειδικότερα, γίνεται δεκτό ότι μία εταιρία η οποία κατέχει δεσπόζουσα θέση δεν μπορεί να διακόψει την προμήθεια μακροχρόνιου πελάτη ο οποίος ακολουθεί συνηθισμένη εμπορική πρακτική, αν οι παραγγελίες που έχουν τεθεί από το συγκεκριμένο πελάτη δεν διαφέρουν από τις συνηθισμένες παραγγελίες[153].

133. Τα εύλογα μέτρα που η δεσπόζουσα επιχείρηση μπορεί να λάβει για την προστασία των εμπορικών της συμφερόντων θα πρέπει να είναι θεμιτά, αντίστοιχα με την απειλή και να μην υπερβαίνουν τα όρια της νόμιμης άμυνας του προμηθευτή για την προστασία των εμπορικών του συμφερόντων[154].

134. Η άρνηση προμήθειας μπορεί να λάβει διάφορες μορφές: ενδέχεται να είναι απόλυτη άρνηση προμήθειας, άρνηση προμήθειας με όρους άλλους από αυτούς που ο προμηθευτής γνωρίζει ότι είναι παραδεκτοί ή άρνηση προμήθειας βάσει θεμιτών όρων[155]. Η «*εξυπονοούμενη*»[156] άρνηση μπορεί για παράδειγμα να λάβει τη μορφή υπερβολικής καθυστέρησης ή άλλης υποβάθμισης της προμήθειας του προϊόντος ή να συνίσταται στην επιβολή παράλογων όρων σε αντάλλαγμα της προμήθειας[157]. Έχει δε κριθεί ότι είναι καταχρηστική η ανώφελη, ανεξήγητη ή αδικαιολόγητη καθυστέρηση στην αποδοχή αιτήματος προμήθειας[158].

135. Εν προκειμένω, πιθανολογείται από τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας, άρνηση με τη μορφή της διακοπής προμήθειας πελάτη, συμπεριφορά η οποία ερευνάται υπό το πρίσμα των άρθ. 2 Ν. 703/77 και 102 ΣΛΕΕ. Πιο συγκεκριμένα, το αίτημα της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ για την προμήθεια φυσικού αερίου για το διάστημα από 20 έως 26.07.2010 από τη ΔΕΠΑ δεν πιθανολογείται ότι διαφοροποιείται από τις συνηθισμένες παραγγελίες του συγκεκριμένου πελάτη, καθώς αφενός πρόκειται για το ίδιο προϊόν (φυσικό αέριο) και σε ποσότητες οι οποίες δεν αμφισβητείται ότι ήταν μάλλον αναμενόμενες βάσει των συνήθων καταναλώσεων της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και τη σύμβαση μεταξύ των μερών, αφετέρου η προμήθειά του δεν πιθανολογείται ότι δημιουργούσε στη ΔΕΠΑ κάποιο διαχειριστικό ή άλλο πρόβλημα.

136. Σε ερώτημα της Γ.Δ.Α. αν η ΔΕΠΑ θα μπορούσε να καλύψει τη ζήτηση φυσικού αερίου από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ από τις 05.06.2010 μέχρι τις 31.08.2010 σε περίπτωση που π.χ. στις αρχές Ιουνίου ακυρώνονταν η υπ' αριθμ. 1140/2010 απόφαση της ΡΑΕ

---

151 Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες, όπ.π. παρ. 76.

152 Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες, όπ.π. παρ. 77.

153 Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C-27/76 *United Brands κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής* όπ.π., σκ. 182, ομοίως Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C-468-478/06 *Glaxo Smithkline,* όπ.π., σκ. 39, 49.

154 Απόφαση ΔΕΕ Υποθ. C-27/76 *United Brands κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής* όπ.π., σκ. 189-190.

155 Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 16.09.1998, Υποθ. IV/35.134 - συμφωνία διατλαντικής ναυτιλιακής διάσκεψης *("TACA II")* ΕΕ 1999 L 95/1, σκ. 553.

156 «Εξυπονοούμενη άρνηση» είναι ο όρος που χρησιμοποιεί η Ευρωπαϊκή Επιτροπή στις Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες (όπ.π.) για τον χαρακτηρισμό των αρνήσεων αυτού του τύπου, σε μετάφραση του αγγλικού όρου "constructive refusal".

157 Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες, όπ.π., παρ. 79.

158 Απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 27.08.2003 COMP/ 37.685 *GVG κατά FS*, διαθέσιμη στο < http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/37685/37685_65_1.pdf > σκ. 123.

για την αποδέσμευση της μεταφορικής ικανότητας υπέρ της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ για όλη την ως άνω περίοδο και η μεταφορική ικανότητα επέστρεφε στη ΔΕΠΑ, η ΔΕΠΑ απάντησε ότι θα μπορούσε να προβεί στην προμήθεια υπό την προϋπόθεση της έγκαιρης ενημέρωσης[159]. Αυτή η «*έγκαιρη*» ενημέρωση στην οποία αναφέρεται η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι μπορεί να σημαίνει ελάχιστες ημέρες δεδομένου ότι στο ανωτέρω σενάριο η απελευθέρωση δεσμευμένης μεταφορικής ικανότητας θα λάμβανε χώρα στις «αρχές Ιουνίου» για να ισχύσει από τις 5 Ιουνίου, συνεπώς ζήτημα προβλημάτων χρονικού προγραμματισμού δεν φαίνεται να υφίσταται. Εξάλλου, η ΔΕΠΑ δεν ισχυρίζεται κάτι τέτοιο. Ούτε όμως και ζήτημα έλλειψης αποθεμάτων πιθανολογείται ότι υφίσταται, όπως φέρεται να αναγνωρίζει η ΔΕΠΑ, δηλώνοντας ότι «*την επίδικη περίοδο του Ιουλίου του 2010 παρατηρήθηκαν μειωμένες συγκριτικά απολήψεις και άλλων μεγάλων πελατών της ΔΕΠΑ, επειδή προτίμησαν να εκμεταλλευθούν την απελευθέρωση της αγοράς φυσικού αερίου και […] προχώρησαν σε ίδιες προμήθειες ΦΑ*» και καταλήγει ότι «*ποτέ δεν αρνηθήκαμε να προμηθεύσουμε με φυσικό αέριο λόγω έλλειψης αποθεμάτων*» [160].

137. Επομένως, η προμήθεια της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, παρότι προηγήθηκε η απελευθέρωση της μεταφορικής ικανότητας κατά τα οριζόμενα στην απόφαση 1140/2010 της ΡΑΕ, δεν πιθανολογείται ότι διαφοροποιείται ουσιωδώς από τις συνηθισμένες παραγγελίες της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, ούτε πιθανολογείται ότι δημιούργησε στη ΔΕΠΑ κάποια δυσκολία στην προμήθεια ούτε φέρεται να επικαλείται η ΔΕΠΑ κάποια ζημία της προκύπτουσα από καθεαυτή την προμήθεια φυσικού αερίου στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

138. Από τα στοιχεία του φακέλου δεν πιθανολογείται απόλυτη άρνηση προμήθειας φυσικού αερίου από την πλευρά της ΔΕΠΑ, αλλά μάλλον μία εξυπονοούμενη άρνηση, η οποία αρχικά συνίσταται σε αδικαιολόγητη καθυστέρηση (μέσω κυρίως ενδεχόμενης προσχηματικής προβολής ισχυρισμών περί αδυναμίας προμήθειας λόγω μη κατοχής της μεταφορικής ικανότητας και της αδικαιολόγητης απόρριψης των προτάσεων της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) και στη συνέχεια σε επιβολή όρων προμήθειας διαφορετικών και σαφώς επαχθέστερων από τους μέχρι τότε ισχύοντες μεταξύ ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ βάσει της Σύμβασής τους. Εξάλλου, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ φέρεται να πρότεινε στη ΔΕΠΑ διάφορους τρόπους προμήθειας φυσικού αερίου, ήτοι (α) τη συναλλαγή ΥΦΑ με ανταλλαγή ποσότητας (swap), (β) την προμήθεια του φυσικού αερίου στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ από το οποίο σημείο τη μεταφορά μέχρι το «Σημείο Εξόδου AdG» θα αναλάμβανε η ίδια η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ή (γ) την εκχώρηση στη ΔΕΠΑ της μεταφορικής ικανότητας στο «Σημείο Εξόδου AdG»[161].

139. Η ΔΕΠΑ όμως φέρεται να απέρριψε τις ως άνω προτάσεις επί τη βάσει αφενός ότι συνιστούν προσπάθεια «*απόσχισης της Σύμβασης Μεταφοράς*» και αφετέρου υποστηρίζοντας ότι εάν η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ πράγματι επιθυμούσε να προμηθευτεί

---

[159] Βλ. την αρ. πρωτ. 7730/01.12.2011 επιστολή της ΔΕΠΑ σε απάντηση στην αρ. πρωτ. 7244/16.11.2011 επιστολή της Γ.Δ.Α. (απάντηση στην ερώτηση 5).

[160] Ομοίως, βλ. την αρ. πρωτ. 7730/01.12.2011 επιστολή της ΔΕΠΑ σε απάντηση στην αρ. πρωτ. 7244/16.11.2011 επιστολή της Γ.Δ.Α. (απάντηση στην ερώτηση 5).

[161] Βλ. αναλυτικά τη Συμπληρωματική Καταγγελία ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ υπ' αριθμ. πρωτ. 5518/14.09.2010, σελ. 10 και την υπ' αριθμ. πρωτ. (ΔΕΠΑ) 2240/19.07.1020 επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ (συνημμένο 5 της Συμπληρωματικής καταγγελίας ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ), σελ. 2. Βλ. και την υπ' αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεση, παρ. 120.

φυσικό αέριο από τη ΔΕΠΑ θα είχε επιδιώξει την αποδέσμευση της μεταφορικής ικανότητας, η οποία είχε δεσμευτεί από την ίδια την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατόπιν έκδοσης της υπ' αριθμ. 1140/04.06.2010 Απόφασης της ΡΑΕ[162]. Οι ανωτέρω αιτιολογίες της ΔΕΠΑ δεν πιθανολογούνται ότι είναι βάσιμες για τους εξής λόγους:

140. Καταρχήν, η άρνηση αποδοχής των προτάσεων της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και ακολούθως της ανάληψης εκχωρούμενης μεταφορικής ικανότητας δεν πιθανολογείται ότι μπορεί νομίμως να αιτιολογηθεί επειδή συνιστά *«προσπάθεια απόσχισης της Σύμβασης Μεταφοράς»,* αφενός διότι τυχόν θέματα αντισυμβατικής συμπεριφοράς θα μπορούν να αποτελούν ιδιωτικού δικαίου διαφορά μεταξύ των εταιριών και η τήρηση των συμβατικώς συμφωνηθέντων δεν μπορεί να αποτελέσει δικαιολογητική βάση αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών και αφετέρου (και κυρίως) διότι ακριβώς η επιβολή της δέσμευσης της μεταφοράς φυσικού αερίου με την προμήθεια του προϊόντος πιθανολογείται ότι μπορεί να αποτελεί παραβατική συμπεριφορά της ΔΕΠΑ, υπό τις προϋποθέσεις που εκτέθηκαν αναλυτικά ανωτέρω.

141. Ακολούθως, ακόμη κι αν η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ πράγματι προέβη σε προσπάθεια διαχωρισμού των υπηρεσιών μεταφοράς και προμήθειας, πιθανολογείται ότι το έπραξε νομίμως (δεν δικαιολογείται, συνεπώς, να τιμωρηθεί για αυτό από την υπερ-δεσπόζουσα ΔΕΠΑ) και πάντως η προσπάθεια αυτή δεν φαίνεται να εμποδίζει την εκχώρηση της μεταφορικής ικανότητας στη ΔΕΠΑ.

142. Δεύτερον, ο Κώδικας Διαχείρισης ΕΣΦΑ δίνει τη δυνατότητα σε κάθε Χρήστη Μεταφοράς (όπως είναι εν προκειμένω η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) να εκχωρήσει το σύνολο ή μέρος της Μεταφορικής Ικανότητας που έχει δεσμεύσει σε Σημείο Εξόδου ή Εισόδου σε άλλο Χρήστη Μεταφοράς[163]. Προς το σκοπό αυτό, ο Εκχωρών Χρήστης (η

---

[162] Ομοίως, υπ' αριθμ. πρωτ. (ΔΕΠΑ) 2240/19.07.1020 επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ (συνημμένο 5 της Συμπληρωματικής καταγγελίας ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ), σελ. 2.

[163] Αρ. 14, το οποίο, ως ίσχυε, προέβλεπε ότι: *«1. Κάθε Χρήστης Μεταφοράς (Εκχωρών Χρήστης) μπορεί να εκχωρήσει σε άλλο Χρήστη Μεταφοράς (Εκδοχέας Χρήστης), το σύνολο ή μέρος της Μεταφορικής Ικανότητας που έχει δεσμεύσει σε Σημείο Εισόδου ή Εξόδου (Εκχωρούμενη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα). 2. Εκχώρηση Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας προϋποθέτει προηγούμενη έγγραφη συναίνεση του Διαχειριστή, στην περίπτωση που ο Εκχωρών και ο Εκδοχέας Χρήστης συμφωνούν ότι ο Εκδοχέας Χρήστης υπεισέρχεται πλήρως στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του Εκχωρούντος Χρήστη που απορρέουν από τις διατάξεις του Κώδικα και τους όρους της Σύμβασης Μεταφοράς και καθίσταται αποκλειστικά υπεύθυνος έναντι του Διαχειριστή για την εκπλήρωση των τελευταίων και ιδίως αυτών που αφορούν στην Εξισορρόπηση Φορτίου και στην πληρωμή του ισχύοντος Τιμολογίου Χρήσης του ΕΣΦΑ. 3. Συναίνεση του Διαχειριστή δεν απαιτείται στην περίπτωση εκχώρησης κατά την οποία ο Εκχωρών και ο Εκδοχέας Χρήστης συμφωνούν ότι ευθύνονται αλληλεγγύως και εις ολόκληρον έναντι του Διαχειριστή για την εκπλήρωση των προς αυτόν υποχρεώσεων πληρωμής αναφορικά με την Εκχωρούμενη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα, σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα και τους όρους της Σύμβασης Μεταφοράς.4. Ο Διαχειριστής δεν αποδέχεται Εκχώρηση Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας στην περίπτωση που η αποδοχή της εκχώρησης θα είχε ως αποτέλεσμα την παράβαση των διατάξεων του άρθρου [10] για τον Εκχωρούντα ή τον Εκδοχέα Χρήστη. 5. Ο Εκχωρών Χρήστης οφείλει να αναγγείλει εγγράφως την σκοπούμενη εκχώρηση στο Διαχειριστή ζητώντας από αυτόν να καταχωρίσει την πρόταση του στο Ηλεκτρονικό Σύστημα Συναλλαγών. Η ως άνω πρόταση πρέπει να αναφέρει τα Σημεία Εισόδου ή Εξόδου και για κάθε τέτοιο Σημείο το μέγεθος της προσφερόμενης προς Εκχώρηση Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας, την Ημέρα εκχώρησης της Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας ή το χρονικό διάστημα κατά το οποίο επιθυμεί να εκχωρήσει τη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα, καθώς και το τίμημα που ο Εκχωρών Χρήστης απαιτεί για την εκχώρηση[...] 9. Η διαδικασία των παραγράφων [5] έως [8] δεν εφαρμόζεται στην περίπτωση που ο Εκχωρών και ο Εκδοχέας Χρήστης ενημερώνουν εγγράφως τον Διαχειριστή σχετικά με την πρόθεση τους να συνάψουν συμφωνία εκχώρησης Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας κατόπιν διμερούς διαπραγμάτευσης, υποβάλλοντας κάθε στοιχείο σχετικά με την εν λόγω εκχώρηση. Εφόσον η εκχώρηση γίνει αποδεκτή από τον Διαχειριστή κατά τις διατάξεις των παραγράφων [2] έως [4], ο Διαχειριστής δημοσιοποιεί τα στοιχεία του Εκχωρούντος και Εκδοχέα Χρήστη, τα Σημεία Εισόδου ή Εξόδου στα οποία αφορά η εκχώρηση και για κάθε τέτοιο Σημείο το μέγεθος της Εκχωρούμενης Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας καθώς και το χρόνο ή το χρονικό διάστημα εκχώρησης της αντίστοιχης Μεταφορικής Ικανότητας».* Επισημαίνεται ότι το άρθρο αυτό τροποποιήθηκε με την υπ' αριθμ. 1096/2011 Απόφαση της ΡΑΕ

ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ δηλαδή) δύναται είτε (α) να αναγγείλει την σκοπούμενη εκχώρηση στο Διαχειριστή, ζητώντας του να καταχωρίσει τη σχετική προσφορά εκχώρησης στο Ηλεκτρονικό Σύστημα Συναλλαγών με στόχο την υποβολή δηλώσεων αποδοχής της προσφοράς από ενδιαφερόμενους Χρήστες μεταφοράς είτε (β) να ενημερώσει εγγράφως το Διαχειριστή τόσο αυτός (η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) όσο και ο Εκδοχέας Χρήστης μεταφοράς (εν προκειμένω η ΔΕΠΑ) σχετικά με την πρόθεσή τους να συνάψουν συμφωνία εκχώρησης Δεσμευμένης Μεταφορικής ικανότητας. Η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ φέρεται να είχε ήδη προβεί σε δήλωση και στο ΔΕΣΦΑ και στη ΔΕΠΑ περί εκχώρησης μεταφορικής ικανότητας στη ΔΕΠΑ για το χρονικό διάστημα από 20 έως 25/07/2010[164], σύμφωνα με τα οριζόμενα στο αρ. 14 του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ. Κατόπιν, ο ΔΕΣΦΑ φέρεται να επισήμανε τόσο στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ όσο και στη ΔΕΠΑ, μεταξύ άλλων, ότι για τη σύναψη της σύμβασης εκχώρησης της μεταφορικής ικανότητας απαιτείται έγγραφη ενημέρωση προς το Διαχειριστή και από μέρους της ΔΕΠΑ[165]. Συνεπώς, η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ φέρεται να επιδίωξε για τις συγκεκριμένες μέρες την αποδέσμευση της μεταφορικής ικανότητας η οποία είχε δεσμευτεί από την ίδια την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατόπιν έκδοσης της υπ’ αριθμ. 1140/04.06.2010 Απόφασης της ΡΑΕ και πιθανολογείται ότι εναπόκειτο πλέον στη ΔΕΠΑ η αποδοχή της εκχωρούμενης μεταφορικής ικανότητας μέσω υποβολής απλώς μιας έγγραφης δήλωσης αποδοχής στο ΔΕΣΦΑ.

143. Τρίτον, η κατά τα ανωτέρω συμπεριφορά της ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι θα μπορούσε να θεωρηθεί προσχηματική, καθώς η ΔΕΠΑ επικαλείται αφενός την έλλειψη δήλωσης από μέρους της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ για την εξυπηρέτησή της από τη ΔΕΠΑ με συνέπεια να μην προχωρήσει στην αποδοχή της εκχωρούμενης μεταφορικής ικανότητας για το διάστημα από 20 έως 26/07/2010 και ταυτοχρόνως φέρεται να προχώρησε στη δέσμευση της μεταφορικής ικανότητας στο «Σημείο Εξόδου AdG» στη σύμβαση της με το ΔΕΣΦΑ, ενώ η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ φέρεται να είχε ήδη δηλώσει ρητά[166], ότι δεν επιθυμεί τη δέσμευση της μεταφορικής ικανότητας στο «Σημείο Εξόδου AdG» από τη ΔΕΠΑ. Η ΔΕΠΑ, με άλλα λόγια, από τη μία φέρεται να μην αποδέχεται μεταφορική ικανότητα για το χρονικό διάστημα από 20 έως 26.07.2010 για το οποίο ο πελάτης της (η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) της ζητά να την αποδεχτεί και από την άλλη - και μάλιστα σχεδόν ταυτόχρονα, καθώς τον Ιούνιο του 2010 η ΔΕΠΑ υπέγραψε τη νέα Σύμβαση με το ΔΕΣΦΑ - δεσμεύει μεταφορική ικανότητα για το χρονικό διάστημα από τη σύναψη της νέας Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΔΕΣΦΑ και εφεξής, για το οποίο ο ίδιος πελάτης της (η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ δηλαδή) της ζητά ρητώς να μην τη δεσμεύσει.

(ΦΕΚ Β΄2227/4.10.2011), χωρίς το γεγονός αυτό να επηρεάζει την ισχύ του κατά το χρόνο που έλαβαν χώρα τα εξεταζόμενα πραγματικά περιστατικά.

[164] Σχετικά αρ. πρωτ. (ΔΕΣΦΑ) 0087295/19.07.2010 (συνημμένο 4 της Συμπληρωματικής Καταγγελίας ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) επιστολή της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προς ΔΕΠΑ (με κοινοποίηση στο ΔΕΣΦΑ), σελ. 3.

[165] Σχετικά αρ. πρωτ. (ΔΕΣΦΑ) 034021/20.07.2010 (συνημμένο 12 της Συμπληρωματικής καταγγελίας της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) επιστολή του ΔΕΣΦΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ (κοινοποίηση ΔΕΠΑ).

[166] Βλ. την υπ’ αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ 766037/23.06.2010 επιστολή της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προς τη ΔΕΠΑ, κοινοποιούμενη προς το ΔΕΣΦΑ, η οποία παρουσιάζεται αναλυτικά στην υπ’ αριθμ. 6103/25.7.2012 Έκθεση, παρ. 72 και 116. Επισημαίνεται ότι δεν αξιολογείται, στο πλαίσιο της προαναφερόμενης Έκθεσης, η συμπεριφορά του ΔΕΣΦΑ, όπως αυτή περιγράφεται στη 2η καταγγελία της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ κατά της ΔΕΠΑ και όπου ο ΔΕΣΦΑ δεν αποτελεί καταγγελλόμενο μέρος.

144. Τα ανωτέρω κατατείνουν στην πιθανολόγηση ότι η ΔΕΠΑ κωλυσιέργησε στην αποδοχή του αιτήματος προμήθειας, με σκοπό μάλλον να υποχρεώσει την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ να επιβεβαιώσει την ισχύ της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

145. Ο ισχυρισμός της ΔΕΠΑ ότι δεν προέβη σε άρνηση προμήθειας, καθώς στις 16.07.2010, ήτοι μόλις ενημερώθηκε από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ότι επιθυμεί να προμηθευτεί φυσικό αέριο από τη ΔΕΠΑ, υπέβαλλε στο ΔΕΣΦΑ Δήλωση Ποσοτήτων φυσικού αερίου για την εβδομάδα από 19-25.07.2010 στην οποία περιλαμβάνονταν οι αιτηθείσες από την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ποσότητες και βάσει της οποίας θα προέβαινε κανονικά στην πώληση των αιτηθεισών από μέρους της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ποσοτήτων φυσικού αερίου[167] και ότι, ενώ αρχικά (στις 16.07.12010) έγινε αποδεκτή από το ΔΕΣΦΑ, στη συνέχεια (στις 19.07.2010) ο ΔΕΣΦΑ ενημέρωσε τη ΔΕΠΑ ότι εντέλει δεν την εγκρίνει, λόγω του ότι η σχετική δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα είχε ήδη αποδεσμευθεί υπέρ της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ βάσει της υπ’ αριθμ. 1140/2010 απόφασης της ΡΑΕ για όλο το διάστημα από 05.06.2010 έως 31.08.2010, δεν πιθανολογείται ότι είναι πειστικός.

146. Σύμφωνα με τα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας, ανεξαρτήτως της στάσης του ΔΕΣΦΑ (η οποία πιθανώς εξηγείται και από το γεγονός ότι η ΔΕΠΑ ουδέποτε φέρεται να υπέβαλε έγγραφη δήλωση αποδοχής της εκχωρούμενης μεταφορικής ικανότητας), η αξιολόγηση ως προς το θέμα αυτό δεν πιθανολογείται ότι αποτελεί αντικείμενο αυτής, δεδομένου ότι η ΔΕΠΑ φέρεται να γνώριζε πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η σχετική δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα έχει ήδη αποδεσμευθεί υπέρ της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ[168], και πιθανολογείται ότι απέστειλε αυτό το μήνυμα γνωρίζοντας ότι δεν θα οδηγούσε σε προμήθεια φυσικού αερίου στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και ότι δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτό από το ΔΕΣΦΑ.

147. Εξάλλου, και ο ίδιος ο ΔΕΣΦΑ φέρεται να επεσήμανε εγγράφως στη ΔΕΠΑ, ότι επιχειρεί να του επιρρίψει *«τις ευθύνες αναφορικά με την υποβολή* [εκ μέρους της ΔΕΠΑ] *μη νόμιμης Εβδομαδιαίας Δηλώσεως Ποσοτήτων»* και ότι ο ΔΕΣΦΑ *«δε θα μπορούσε να αποδεχθεί κατά παράβαση των διατάξεων του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ την Εβδομαδιαία Δήλωση* [ενν. της ΔΕΠΑ] *Ποσοτήτων, στην οποία μη νομίμως συμπεριλάβατε και το Σημείο Εξόδου «AdG» του οποίου όπως γνωρίζετε η Μεταφορική Ικανότητα Παραλαβής έχει αποδεσμευθεί από* [τη ΔΕΠΑ] *και έχει δεσμευθεί υπέρ της εταιρίας Αλουμίνιον Α.Ε.»*[169].

148. Συνεπώς, σύμφωνα με την προκαταρκτική έρευνα, η κατά τα ανωτέρω Εβδομαδιαία Δήλωση Ποσοτήτων δεν πιθανολογεί ότι η ΔΕΠΑ δεν προέβη σε άρνηση προμήθειας,

---

[167]Βλ. Υπόμνημα ΔΕΠΑ προς ΡΑΕ αρ. πρωτ. (ΡΑΕ) Ι-128724/10.12.2010, σελ. 7-8 και σχετικό 3 (τα από 16.07.2010 ηλεκτρονικά μηνύματα της ΔΕΠΑ προς το ΔΕΣΦΑ). Βλ. επίσης την από 19.07.2010 επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και κοινοποίηση στο ΔΕΣΦΑ (αρ. πρωτ. ΔΕΠΑ 2240).

[168] Η υπ’ αριθμ. 1140/2010 απόφαση της ΡΑΕ κοινοποιήθηκε στη ΔΕΠΑ από τη ΡΑΕ μόλις εκδόθηκε. Βλ. και ανωτέρω την από 19.07.2010 επιστολή της ΔΕΠΑ, σελ. 1, όπου αναφέρεται ότι *«…η εταιρία μας «ΔΕΠΑ ΑΕ» ευθύς μόλις έλαβε από την εταιρία σας [ενν. την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ] την Εβδομαδιαία Πρόβλεψη της εταιρίας σας για την Εβδομάδα από 19-25/07 και* ***παρά το γεγονός ότι στην υπ’ αριθμ. 1140/2010 απόφαση της ΡΑΕ αναφέρεται ρητή δήλωση της εταιρία σας περί μη παραλαβής ποσοτήτων φυσικού αερίου από την εταιρίας μας*** *[…] προέβη σε αντίστοιχη δήλωσή της προς τον Διαχειριστή του ΕΣΦΑ (εφεξής ΔΕΣΦΑ) για τις ημέρες 21-25/07….»* (υπογράμμιση γράφοντος).

[169] Βλ. την υπ’ αριθμ. πρωτ. ΔΕΣΦΑ 034066/21.7.2010 επιστολή του ΔΕΣΦΑ προς τη ΔΕΠΑ, σελ. 1 (κοινοποίηση στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ).

αλλά πιθανολογείται ότι μάλλον αποτελεί μία ακόμη έκφραση, της φερόμενης ως αναιτιολόγητης καθυστέρησής της στην αποδοχή του αιτήματος της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

149. Στις 21.07.2010, η ΔΕΠΑ φέρεται να πρότεινε στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ την προμήθεια φυσικού αερίου εκτός της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ του 2008[170] και με σαφώς επαχθέστερους όρους. Ειδικότερα, η ΔΕΠΑ φέρεται να έστειλε στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ σχέδιο σύμβασης (στο εξής η «Προτεινόμενη Σύμβαση») για την παράδοση ορισμένης ποσότητας φυσικού αερίου στις 22.07.2010, στην οποία η τιμή φέρεται να είναι υψηλότερη από την τιμή πώλησης βάσει της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ του 2008 και υπό τον όρο ότι […][171]. Στη συνέχεια η ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, φέρεται να επέμεινε στο αίτημά της να προμηθευτεί φυσικό αέριο στα πλαίσια της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και αφετέρου υπέβαλε παρατηρήσεις επί της Προτεινόμενης Σύμβασης[172]. Εντέλει, η ΔΕΠΑ φέρεται να απάντησε στις 23.07.2010 στην ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, απορρίπτοντας τις τροποποιήσεις της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ επί της Προτεινόμενης Σύμβασης και επισημαίνοντας ότι η τροποποίηση της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προϋποθέτει την τήρηση της διαδικασίας που θέτει η ίδια η Σύμβαση και δεν μπορεί να είναι *«προϊόν μεμονωμένων και συγκυριακών αιτημάτων, όπως το συγκεκριμένο»*[173].

150. Με βάση τα ανωτέρω, η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι εξακολουθεί να εκλαμβάνει τη θέση της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ ως υποκρύπτουσα προσπάθεια αποδέσμευσης της παροχής υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου από την προμήθεια του προϊόντος, συμπεριφορά κατά τη ΔΕΠΑ «*μη σύννομη*» και παραβαίνουσα το δίκαιο των συμβάσεων[174]. Αναφέρεται μάλιστα στην ως άνω προσπάθεια της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ με όλως επικριτικό τρόπο και χαρακτηριστικά δηλώνει ότι «*η στάση [αυτή] της «ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ» προδήλως αποκαλύπτει τα βαθύτερα κίνητρα που υποκίνησαν όλες τις ανωτέρω ενέργειες* [ενν. κυρίως τη στάση της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ μεταξύ 15-20.07.2010] *εκ μέρους της τελευταίας, οι οποίες εμφανώς και κατέτειναν στο να «υφαρπάξει» τη διάσπαση των δύο κύριων παροχών της Σύμβασης και την αποδέσμευσή της* [εννοείται της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ] *από το αφορούν τη μεταφορά και παράδοση Φ.Α. σκέλος αυτής (της Σύμβασης)»*[175].

151. Η στάση όμως αυτή της ΔΕΠΑ δεν πιθανολογείται ότι είναι δικαιολογημένη, διότι, όπως προαναφέρθηκε, καθεαυτή η προμήθεια δεν πιθανολογείται ότι θα δημιουργούσε στη ΔΕΠΑ κάποια δυσκολία, ούτε εξάλλου φέρεται να επικαλείται η ΔΕΠΑ κάποια ζημία της, πέραν της τροποποίησης της Σύμβασης ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

---

[170] Βλ. σχετικά την υπ' αριθμ. πρωτ. (ΔΕΠΑ) 2241/21.07.2010 (συνημμένο 8 της Συμπληρωματικής καταγγελίας της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ και την επισυναπτόμενη προτεινόμενη Σύμβαση.

[171] Όροι 3 και 7.1 αντιστοίχως της Προτεινόμενης Σύμβασης.

[172] Σχετική η από 22.07.2010 επιστολή της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ προς της ΔΕΠΑ (Συνημμένο 9 της Συμπληρωματικής καταγγελίας της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ) και η επισυναπτόμενη Προτεινόμενη Σύμβαση με παρατηρήσεις της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ.

[173] Βλ. την αρ. πωτ. (ΔΕΠΑ) 2242/23.07.2010 επιστολή της ΔΕΠΑ προς την ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, συνημμένο 9 της υπ' αριθμ. πρωτ. (ΡΑΕ) Ι-119870/17.08.2010 Καταγγελίας της ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ στη ΡΑΕ.

[174] Βλ. το αρ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-128724/10.12.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ προς τη ΡΑΕ παρ. 2.16 όπου η ΔΕΠΑ ισχυρίζεται ότι *«μοναδικός στόχος τον οποίο επίμονα μεν, ανορθόδοξα και μη σύννομα δε, επεδίωκε και συνεχίζει να επιδιώκει η «ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ» είναι η μονομερής αποδέσμευσή της από μέρος των προβλέψεων της Σύμβασης και συγκεκριμένα από αυτές οι οποίες αφορούν στην κατόπιν μεταφοράς των πωλούμενων ποσοτήτων ΦΑ παράδοση στο Σταθμό»*.

[175] Ως ανωτέρω, βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. ΡΑΕ Ι-128724/10.12.2010 Υπόμνημα της ΔΕΠΑ προς τη ΡΑΕ παρ. 2.19 (τονισμός όπως στο πρωτότυπο).

Τροποποίηση, όμως, η οποία πιθανολογείται ότι είναι απαραίτητη προκειμένου αυτή να συνάδει με το δίκαιο του ανταγωνισμού, στο βαθμό που «αποδεσμεύονται» οι υπηρεσίες μεταφοράς φυσικού αερίου από την προμήθεια του προϊόντος. Στο πλαίσιο αυτό, η επιμονή της ΔΕΠΑ στη σύζευξη της παροχής ΦΑ με τη μεταφορά του, όπως αυτή προβλέφθηκε στην από 9.5.2008 Σύμβαση ΔΕΠΑ-ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΝ, πιθανολογείται ότι θα μπορούσε να αποτελεί καταρχήν συνέχεια της εξυπονοούμενης άρνησής της, αλλά δευτερευόντως και μία ακόμη έκφραση της γενικότερης αντι-ανταγωνιστικής συμπεριφοράς της, ήτοι μία προσπάθεια διατήρησης της ένθεν προβλεπόμενης δέσμευσης της μεταφορικής ικανότητας και της προμήθειας φυσικού αερίου και της αποκλειστικής αγοράς κατά παράβαση των ως άνω άρθρων. Τούτο δε ισχύει ανεξαρτήτως των επιμέρους όρων της Προτεινόμενης Σύμβασης, για τους οποίους πάντως πιθανολογείται ότι θα μπορούσε να ήταν επαχθέστεροι των όρων προμήθειας της από 9.5.2008 Συμβάσεως.

152. Συνοπτικά, εντεύθεν πιθανολογήθηκε ότι η ΔΕΠΑ κατείχε μονοπωλιακή θέση στην αγορά της προμήθειας φυσικού αερίου μέχρι την πραγματοποίηση περιορισμένων εισαγωγών το καλοκαίρι του 2010, οι οποίες εισαγωγές πάντως δεν πιθανολογείται ότι μετέβαλαν σημαντικά το εξαιρετικά υψηλό μερίδιο αγοράς της. Παράλληλα, η ΔΕΠΑ φέρεται να είχε συνάψει μακροχρόνιες συμβάσεις προμήθειας φυσικού αερίου με ρήτρες αποκλειστικότητας με την πλειοψηφία των αγοραστών φυσικού αερίου, γεγονός το οποίο φέρεται να συνιστά σοβαρό εμπόδιο εισόδου για κάθε υποψήφιο νέο προμηθευτή. Η πιθανολογούμενη έλλειψη ανταγωνισμού σε επίπεδο προμήθειας θα μπορούσε υπό προϋποθέσεις, χωρίς τούτο να επέχει οριστική κρίση της Επιτροπής ως προς τη διαπίστωση παράβασης, να καταδεικνύει και τη μειωμένη σημασία των ανταγωνιστών της ΔΕΠΑ στην αγορά της προμήθειας. Παράλληλα, δεν πιθανολογείται η ύπαρξη στοιχείων που να υποδεικνύουν ότι οι πελάτες της ΔΕΠΑ έχουν αγοραστική ισχύ, ενώ αντίθετα πιθανολογήθηκε ότι έκαστος αντιπροσωπεύει ένα μικρό τμήμα των συνολικών πωλήσεών της, ενώ η ΔΕΠΑ πιθανολογείται ότι θα μπορούσε να αποτελεί αναπόφευκτο εμπορικό εταίρο τους, και η αγοραστική δύναμη των πελατών της ΔΕΠΑ, είναι περιορισμένη.

153. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, πιθανολογείται ότι η ΔΕΠΑ θα μπορούσε να είχε προβεί σε εξυπονοούμενη (*de facto*) άρνηση προμήθειας κατά παράβαση των άρθρων 2 Ν. 703/77 και 102 ΣΛΕΕ τον Ιούλιο του έτους 2010.

## **VII. ΟΙ ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΕΣ ΔΕΣΜΕΥΣΕΙΣ**

154. Σύμφωνα με το τελευταίο αναθεωρημένο κείμενο των δεσμεύσεων (υπ' αριθμ. πρωτ. 8854/12.11.2012), η ΔΕΠΑ προτίθεται να αναλάβει τις εξής δεσμεύσεις:

*1. «Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι από την 30η Νοεμβρίου 2012 θα προσφέρει στους Πελάτες της συγκεκριμένο τύπο Σύμβασης Πώλησης φυσικού αερίου, χωρίς την υπηρεσία μεταφοράς φυσικού αερίου (διαχωρισμός προμήθειας - μεταφοράς). Δεσμεύεται, επίσης, ότι οι αποσυζευγμένες συμβάσεις δεν θα διαφοροποιούνται ως προς την τιμή προμήθειας φ.α. από τους όρους των συζευγμένων συμβάσεων (η τιμή προμήθειας φ.α. θα είναι ίδια και στους δύο ως άνω τύπους σύμβασης) και ότι δεν θα χορηγεί βάσει των*

*όρων τους ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο οποιοδήποτε κίνητρο για τη σύναψη συζευγμένης σύμβασης ούτε αντιστρόφως θα δημιουργεί αντικίνητρο στη σύναψη αποσυζευγμένης σύμβασης.»*

*2. «Δεσμεύεται να μειώσει την εξάρτηση των Πελατών της από την ίδια διά των εκάστοτε Ετησίων Συμβατικών Ποσοτήτων των τελευταίων και να παρέχει αυξημένη ευελιξία σε αυτούς, ως προς τη διαχείριση των συμβάσεών τους επί τη βάσει των ειδικών αναγκών και των αιτημάτων τους. Προς το σκοπό αυτό, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να ενημερώσει μέχρι 30.11.2012 όλους τους Πελάτες της ότι έχουν τη δυνατότητα αφενός να επαναπροσδιορίσουν ελεύθερα την Ετήσια Συμβατική τους Ποσότητα για το 2013 και αφετέρου να επαναπροσδιορίζουν κάθε έτος τη ζητούμενη από αυτούς ετήσια συμβατική τους ποσότητα μέχρι ποσοστού: α) +/- 5% της Ετήσιας Συμβατικής Ποσότητας που έχει δηλώσει έκαστος εκ των Πελατών με ετήσια κατανάλωση από την ΔΕΠΑ μεγαλύτερη (>) από 500GWh κατά το προηγούμενο συμβατικό έτος, και β) +/- 20% της Ετήσιας Συμβατικής Ποσότητας που έχει δηλώσει έκαστος εκ των Πελατών με ετήσια κατανάλωση από τη ΔΕΠΑ μικρότερη (<) από 500GWh κατά το προηγούμενο συμβατικό έτος. Επιπροσθέτως, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να διατηρήσει τουλάχιστον την υφιστάμενη ευελιξία των Πελατών της για την προμήθεια φ.α. σε ποσοστό 80-110% της ετήσιας συμβατικής ποσότητας. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται, επίσης, ότι σε οιαδήποτε νέα σύμβαση συνάψει ή σε τυχόν ανανέωση των υφισταμένων συμβάσεων με τους Πελάτες της: α) θα δίδει στον εκάστοτε υποψήφιο αντισυμβαλλόμενο της τη δυνατότητα σύναψης μονοετούς διάρκειας σύμβασης, και β) δεν θα συνάπτει συμβάσεις διάρκειας άνω των 2 ετών με πελάτες που καλύπτουν άνω του 75% των πραγματικών ετήσιων αναγκών τους από τη ΔΕΠΑ.*

*Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να μην ορίζει τις ποσότητες αερίου αιχμής με κριτήριο την ετήσια ποσότητα (συμβατική ή πραγματική) την οποία οι Πελάτες της προμηθεύονται από αυτήν και να τις υπολογίζει σύμφωνα με τα πραγματικά χαρακτηριστικά κατανάλωσης και πρόκλησης αιχμών έκαστου Πελάτη (προφίλ κατανάλωσης), καθώς και να τιμολογεί τις ποσότητες αυτές σε εύλογη και αναλογική βάση επί των πραγματικών στοιχείων επιβάρυνσης της ίδιας για την προμήθεια αερίου αιχμής. Δεσμεύεται, επίσης, ότι, έως τον προσδιορισμό νέου συστήματος τιμολόγησης κατά τα ανωτέρω, και το αργότερο μέχρι 30.4.2013, το ανώτατο όριο επιβάρυνσης από τις αιχμές στους μηνιαίους λογαριασμούς φυσικού αερίου για καταναλώσεις από 1ης Δεκεμβρίου 2012 και εντεύθεν, δεν θα υπερβαίνει, σε κάθε περίπτωση, ποσοστό 1% της αξίας του αερίου που προμηθεύτηκε ο κάθε Πελάτης της.»*

*3. «Με στόχο την παροχή μεγαλύτερης ρευστότητας στην ελληνική αγορά φυσικού αερίου, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να εφαρμόσει από την 30η Νοεμβρίου 2012 πρόγραμμα διάθεσης ποσοτήτων φ.α. μέσω ηλεκτρονικών δημοπρασιών στην αγορά και να προσφέρει προς πώληση συγκεκριμένη ποσότητα φ.α. σε ετήσια βάση ίση με 10% της ποσότητας που προμήθευσε σε Πελάτες κατά το προηγούμενο έτος. Με βάση τα ανωτέρω, η ΔΕΠΑ θα διαθέσει προς πώληση μέσω δημοπρασιών 0, 365 εκ. MWh το έτος 2012 (Δεκέμβριος). Δικαίωμα συμμετοχής στις δημοπρασίες θα έχει κάθε Προμηθευτής και Πελάτης (όπως αυτοί ορίζονται στις διατάξεις του Ν.4001/2011). Η ποσότητα που θα διατίθεται μέσω κάθε δημοπρασίας θα διαιρείται σε χίλια (1000)*

*τμήματα, ώστε να επωφελούνται κατά το δυνατόν περισσότεροι ενδιαφερόμενοι. Η τιμή εκκίνησης θα περιλαμβάνει : (α) το μεσοσταθμικό κόστος προμήθειας του μίγματος αερίου που εισάγεται από τη ΔΕΠΑ βάσει των μακροχρονίων συμβάσεων προμήθειας (συμπεριλαμβανομένων τυχόν χρεώσεων που θα επιβάλλει ο ΔΕΣΦΑ στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ), λαμβανομένων υπόψη και των αιτημάτων των προμηθευτών της για αναθεώρηση των τιμών προμήθειας, και (β) το διαχειριστικό κόστος της ΔΕΠΑ. Η διαδικασία διεξαγωγής της ηλεκτρονικής δημοπρασίας θα ανακοινώνεται στην ιστοσελίδα της ΔΕΠΑ. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται άμεσα να προβεί στις αναγκαίες προετοιμασίες και να έχει προβεί στην πρώτη ανακοίνωση μέχρι 30 Νοεμβρίου 2012. Από 1ης Ιανουαρίου 2013, η ΔΕΠΑ θα διαθέτει προς πώληση μέσω των ίδιων ως άνω ηλεκτρονικών δημοπρασιών ποσότητα φυσικού αερίου, η οποία θα αντιστοιχεί σε ποσοστό 10% της συνολικής ποσότητας που η ΔΕΠΑ προμήθευσε τους Πελάτες της κατά το προηγούμενο ημερολογιακό έτος. Οι δημοπρασίες θα λαμβάνουν χώρα τουλάχιστον μία (1) φορά ανά τρίμηνο και οι Πελάτες θα έχουν τουλάχιστον αντίστοιχο διάστημα για να το απορροφήσουν. Για τον υπολογισμό των ποσοτήτων φυσικού αερίου που θα διατεθούν από τη ΔΕΠΑ σε δημοπρασίες στο επόμενο έτος, οι ποσότητες φ.α. που διατίθενται στο έτος μέσω των εν λόγω δημοπρασιών θα συμπεριλαμβάνονται στις συνολικές ποσότητες φυσικού αερίου, οι οποίες πωλήθηκαν από τη ΔΕΠΑ στους Πελάτες της στο συγκεκριμένο έτος αναφοράς. Μετά τη σύσταση της Ενιαίας Αγοράς Φυσικού Αερίου (ΕΑΦΑ) σύμφωνα με το άρθρο 86 ν. 4001/2011, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να συνεχίσει να προσφέρει προς πώληση σε ετήσια βάση μέσω της ΕΑΦΑ ποσότητα φυσικού αερίου τουλάχιστον στο ίδιο ως άνω ποσοστό, βάσει του ρυθμιστικού πλαισίου που ήθελε διαμορφωθεί. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να γνωστοποιήσει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού έως την 1/3/2013 τις παραμέτρους και τον τρόπο λειτουργίας των δημοπρασιών καθώς και τα στοιχεία εκείνα που θα λάβει υπόψη της για να σχεδιάσει τις δημοπρασίες.»*

4. *«Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται όπως καταρτίσει μέχρι 30 Νοεμβρίου 2012 και γνωστοποιήσει στη ΡΑΕ προς έγκριση πρότυπο σύμβασης πλαισίου αγοραπωλησίας φυσικού αερίου εντός της δεξαμενής ΥΦΑ της Ρεβυθούσας. Το εν λόγω πρότυπο σύμβασης αγοραπωλησίας φυσικού αερίου θα συνοδεύεται από συμφωνία περιέχουσα ειδικές ρυθμίσεις ιδίως αναφορικά με τις ποσότητες, τη διάρκεια, την τιμή και τον εκχωρούμενο αποθηκευτικό χώρο, κ.αλ. Δεσμεύεται, επίσης, να αναρτήσει στην επίσημη ιστοσελίδα της μέχρι την 1.2.2013 τα ως άνω πρότυπα συμβάσεων, όπως αυτά θα εγκριθούν από τη ΡΑΕ.*

*Η ΔΕΠΑ ρητώς δεσμεύεται να εφαρμόζει χωρίς διακρίσεις τις εν λόγω συμβάσεις το αργότερο από 1.2.2013. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται, επίσης, ότι οι εκάστοτε ανά περίπτωση προς υπογραφή συμβάσεις θα περιέχουν εύλογους και αναλογικούς όρους ως προς το σύνολο των ρυθμίσεών τους και ότι η τιμολόγησή της στις περιπτώσεις αυτές θα είναι κοστοστρεφής.»*

*5. «Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι θα προβαίνει από τούδε κι εφεξής σε εκχώρηση Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας προς τους Πελάτες της στο σημείο εξόδου των εγκαταστάσεων τους άνευ οιουδήποτε χρηματικού ή άλλου ανταλλάγματος, κατόπιν σχετικού εγγράφου αιτήματος εκάστου των Πελατών της το οποίο θα υποβάλλεται 2*

*εργάσιμες ημέρες πριν από την ελάχιστη προθεσμία γνωστοποίησης στο διαχειριστή κατά το άρθρο 14 του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ.*

*Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται όπως καταρτίσει μέχρι 30 Νοεμβρίου 2012 και γνωστοποιήσει στη ΡΑΕ και στο ΔΕΣΦΑ πρότυπο σύμβασης εκχώρησης Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας προς τους Πελάτες της στο σημείο εξόδου των εγκαταστάσεων τους. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να αναρτήσει στην επίσημη ιστοσελίδα της μέχρι την 1.2.2013 το ως άνω πρότυπο σύμβασης, όπως αυτό θα εγκριθεί από τη ΡΑΕ και θα κοινοποιηθεί στο ΔΕΣΦΑ.*

*Η ΔΕΠΑ ρητώς δεσμεύεται να εφαρμόζει χωρίς διακρίσεις την εν λόγω σύμβαση το αργότερο από 1.2.2013 και ότι η εκάστοτε ανά περίπτωση προς υπογραφή σύμβαση θα περιέχει εύλογους και αναλογικούς όρους ως προς το σύνολο των ρυθμίσεών της.»*

*6. «Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να διαθέσει άμεσα προς εκχώρηση σε τρίτους ενδιαφερόμενους Χρήστες, άνευ ανταλλάγματος στο μέτρο που η ίδια δεν έχει καταβάλει αντάλλαγμα, τη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα παράδοσης φυσικού αερίου στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ, την οποία δεν πρόκειται να χρησιμοποιεί σύμφωνα με το άρθρο 20 Α παρ. 5 (Γ) του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ, και ειδικότερα: η προς διάθεση προσφερόμενη μη χρησιμοποιούμενη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα θα ανακοινώνεται στην επίσημη ιστοσελίδα της ΔΕΠΑ. Στην εν λόγω ανακοίνωση - προσφορά θα αναφέρονται τα σημεία εισόδου και για κάθε τέτοιο σημείο, το μέγεθος της προσφερόμενης Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας, η ημέρα ή το χρονικό διάστημα κατά το οποίο προσφέρεται η εν λόγω Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα. Η ανωτέρω ανακοίνωση – προσφορά θα αναρτάται στην επίσημη ιστοσελίδα της ΔΕΠΑ αμελλητί και το αργότερο 2 εργάσιμες ημέρες πριν από τη γνωστοποίηση στο Διαχειριστή.*

*Τα ανωτέρω θα ισχύουν έως ότου τεθεί σε λειτουργία το Ηλεκτρονικό Σύστημα Συναλλαγών, οπότε και θα εφαρμοστούν οι αντίστοιχες προβλέψεις του άρθρου 20Α του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ. Μεταβατικά και μέχρις ότου η δυναμικότητα που δεσμεύει η ΔΕΠΑ ανά σημείο εισόδου του ΕΣΦΑ καταστεί μικρότερη ή ίση με το 55% του συνόλου της δυναμικότητας του αντίστοιχου σημείου εισόδου, η τελευταία δεσμεύεται να εκχωρεί, χωρίς αντάλλαγμα, σε Πελάτες της οι οποίοι της δηλώνουν προ 30 ημερών ότι δεν θα προμηθευτούν φυσικό αέριο από την ίδια για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, τη δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα παράδοσης φυσικού αερίου στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ που δεν θα χρησιμοποιήσει για την κάλυψη των εν λόγω πελατών, και μέχρι ποσοστού 20% της συνολικής δυναμικότητας της ΔΕΠΑ ανά σημείο εισόδου του ΕΣΦΑ.».*

*7. «Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να δίδει εφεξής προτεραιότητα σε τρίτους πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές ή Πελάτες της, όσον αφορά οιαδήποτε μελλοντική επιπλέον δυναμικότητα στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ. Ειδικότερα, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι δεν θα συμμετάσχει σε δέσμευση νέας δυναμικότητας που θα προκύψει από οποιαδήποτε αναβάθμιση των δυναμικοτήτων στα σημεία εισόδου Σιδηρόκαστρο και Κήποι μέχρις ότου η δυναμικότητα που δεσμεύει η ΔΕΠΑ ανά σημείο, καταστεί μικρότερη ή ίση με το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του αντίστοιχου σημείου εισόδου. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται τρεις (3) μήνες μετά την έναρξη και λειτουργία του σταθμού συμπίεσης στη Μεσήμβρια η συνολική δυναμικότητα που δεσμεύει στο σημείο εισόδου*

*Κήποι να ανέλθει σε και να μην υπερβαίνει εφεξής το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του εν λόγω σημείου εισόδου. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι την 30.6.2017 η συνολική δυναμικότητα που δεσμεύει στο σημείο εισόδου Σιδηρόκαστρο θα ανέλθει σε 55% του συνόλου της δυναμικότητας του εν λόγω σημείου εισόδου την ως άνω ημερομηνία και ότι από την προαναφερόμενη ημερομηνία και εφεξής η συνολική δυναμικότητά της στο εν λόγω σημείο δεν θα υπερβαίνει το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του εν λόγω σημείου. Σε κάθε περίπτωση, η ΔΕΠΑ θα μπορεί να δεσμεύσει ποσοστό μεγαλύτερο του 55% της συνολικής δυναμικότητας του εκάστοτε σημείου, μόνον εφόσον δεν εκδηλωθεί ενδιαφέρον στο διαχειριστή από τρίτο, εντός τριμήνου από την ημερομηνία που αυτή θα ανακοινώσει στην ιστοσελίδα της το ενδιαφέρον της για τη δέσμευση της παραπάνω δυναμικότητας και υπό την προϋπόθεση ότι η σχετική δέσμευση δυναμικότητας από τη ΔΕΠΑ δεν υπερβαίνει το ένα έτος.*

*Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να μην δεσμεύει σε ετήσια βάση ποσοστό μεγαλύτερο, κατά μέσον όρο, του 40% της συνολικής δυναμικότητας του σημείου εισόδου στην Αγία Τριάδα (LNG-Ρεβυθούσα).»*

Η ΔΕΠΑ δηλώνει συμπληρωματικά ότι:

*«Οι παρούσες δεσμεύσεις θα παραμείνουν σε ισχύ για δέκα (10) έτη.*

*Το τελικό κείμενο των δεσμεύσεων θα περιλαμβάνει:*

- *Ρήτρα επανεξέτασης (με βάση πρότυπο Ε.Ε.)*
- *Δυνατότητα ορισμού εντολοδόχου παρακολούθησης εφόσον χρειαστεί (με βάση το πρότυπο Ε.Ε.)».*

## VIII. ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΩΝ ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΩΝ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ

### *VIII. 1. ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΛΗΨΗΣ -ΑΠΟΔΟΧΗΣ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ*

155. Το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 ορίζει ότι: «*Αν η Επιτροπή Ανταγωνισμού πιθανολογεί, κατά τη διάρκεια σχετικής έρευνας που διεξάγεται είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν αιτήματος του Υπουργού Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας, ή καταγγελίας, παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1 και 2 ή των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, μπορεί με απόφαση της να αποδέχεται, εκ μέρους των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, την ανάληψη δεσμεύσεων προς παύση της πιθανολογούμενης παράβασης και να καθιστά τις δεσμεύσεις αυτές υποχρεωτικές για τις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων. Η απόφαση της Επιτροπής μπορεί να εκδοθεί για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, εφόσον κρίνεται ότι δεν συντρέχουν λόγοι για περαιτέρω δράση αυτής. Η Επιτροπή μπορεί, ύστερα από αίτηση που υποβάλλει κάθε ενδιαφερόμενος ή αυτεπαγγέλτως, να κινήσει εκ νέου τη διαδικασία όταν υπήρξε ουσιαστική μεταβολή των γεγονότων στα οποία βασίσθηκε η απόφαση, ή οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις αθετήσουν τις δεσμεύσεις που έχουν αναλάβει, ή η απόφαση βασίσθηκε σε ελλιπείς, ανακριβείς ή παραπλανητικές πληροφορίες των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων […]».*
156. Σύμφωνα με το άρθρο 13 παρ. 1 και 2 του Κανονισμού Ε.Α, οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων δηλώνουν εάν επιθυμούν να αναλάβουν

δεσμεύσεις για την παύση της ερευνηθείσας στην Έκθεση συμπεριφοράς και αναφέρουν περιληπτικά τα προτεινόμενα μέτρα. Πρόταση για ανάληψη δεσμεύσεων που υποβάλλεται σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο δεν είναι παραδεκτή.

157. Σύμφωνα δε με το άρθρο 13 παρ. 5 του ανωτέρω Κανονισμού: *«Αν η Ε.Α. κρίνει επαρκείς τις προτεινόμενες δεσμεύσεις, εκδίδει απόφαση αποδοχής, με την οποία οι δεσμεύσεις αυτές καθίστανται υποχρεωτικές. Αν, αντιθέτως, τις κρίνει ανεπαρκείς, η Ε.Α. προχωρεί αμέσως στη συζήτηση της υπόθεσης ή καλεί τις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις να προβούν στις απαραίτητες τροποποιήσεις εντός προθεσμίας 10 ημερών. Σε περίπτωση που οι ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις δεν επιφέρουν εμπροθέσμως τις απαραίτητες τροποποιήσεις ή οι τροποποιήσεις κριθούν εκ νέου ανεπαρκείς, η Ε.Α. προχωρεί στη συζήτηση της υπόθεσης».*

158. Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 5 του Κανονισμού 1/2003[176] *«1. Οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών είναι αρμόδιες να εφαρμόζουν τα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης σε συγκεκριμένες περιπτώσεις. Προς το σκοπό αυτό, δύνανται, αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν καταγγελίας, να εκδίδουν τις ακόλουθες αποφάσεις: […] για την αποδοχή ανάληψης δεσμεύσεων […]».* Σύμφωνα με την αρχή της δικονομικής αυτονομίας των κρατών μελών, η εκάστοτε αρμόδια εθνική αρχή ανταγωνισμού λαμβάνει τις προαναφερόμενες αποφάσεις κατ' εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ σύμφωνα με τις κείμενες εθνικές διατάξεις και όχι, εν προκειμένω, βάσει του άρθρου 9 του Κανονισμού 1/2003, που προβλέπει την αρμοδιότητα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής να εκδίδει αποφάσεις αποδοχής δεσμεύσεων[177].

159. Διευκρινίζεται περαιτέρω ότι η Ε.Α. (όπως η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και οι άλλες εθνικές αρχές του Ευρωπαϊκού Δικτύου Αρχών Ανταγωνισμού) διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια κατά την επιλογή άσκησης των εξουσιών που της απονέμει το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 και το άρθρο 13 του Κανονισμού Ε.Α. και σε καμία περίπτωση δεν υποχρεούται στην αποδοχή δεσμεύσεων που προτείνουν οι επιχειρήσεις, αλλά προβαίνει στην αποδοχή τους μόνον όταν κρίνει ότι αυτό αρμόζει ενόψει όλων των περιστάσεων[178].

160. Με βάση τα ανωτέρω, οι προϋποθέσεις ανάληψης δεσμεύσεων, στο πλαίσιο του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 και του άρθρου 13 του Κανονισμού Ε.Α, οι οποίες πρέπει να πληρούνται σωρευτικά, είναι οι ακόλουθες:

---

[176] Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης, ΕΕ L 1, 04/01/2003, σελ. 1.

[177] Το άρθρο 9 του Κανονισμού 1/2003, Αναλήψεις δεσμεύσεων, προβλέπει ότι: *«1. Όταν η Επιτροπή σκοπεύει να εκδώσει απόφαση με την οποία να απαιτεί την παύση μιας παράβασης και οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις προσφέρονται να αναλάβουν ορισμένες δεσμεύσεις για να ανταποκριθούν στις αντιρρήσεις της Επιτροπής κατά την προκαταρκτική της εκτίμηση, τότε η Επιτροπή δύναται με απόφασή της να καταστήσει αυτές τις δεσμεύσεις υποχρεωτικές για τις επιχειρήσεις. Η απόφαση της Επιτροπής δύναται να εκδοθεί για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα και πρέπει να συμπεραίνει ότι δεν συντρέχουν πλέον λόγοι να αναλάβει δράση η Επιτροπή. 2. Η Επιτροπή δύναται κατόπιν αιτήματος ή αυτεπαγγέλτως να κινήσει εκ νέου τη διαδικασία:*
*α) σε περίπτωση ουσιαστικής μεταβολής των γεγονότων στα οποία βασίσθηκε η απόφαση·*
*β) αν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις αθετήσουν τις δεσμεύσεις που έχουν αναλάβει, ή*
*γ) αν η απόφαση έχει στηριχθεί σε ελλιπείς, ανακριβείς ή παραπλανητικές πληροφορίες των εμπλεκομένων μερών».*

[178] Βλ. σχετικά και απόφαση ΔΕφΑθ 2265/2010 (Υπόθεση Νεστλέ), σκ. 9. Σχετικά με την ευρεία διακριτική ευχέρεια των αρχών ανταγωνισμού στις περιπτώσεις αποδοχής ή μη δεσμεύσεων προς παύση πιθανολογούμενων παραβάσεων, βλ. κατ' αναλογία απόφαση ΔΕΕ, υποθ. C-441/07 P, *Επιτροπή κατά Alrosa Company Ltd*, παρ. 59-69, 94 & 115, καθώς και τις Προτάσεις Γενικής Εισαγγελέως Juliane Kokott επί ίδιας υπόθεσης της 17ης Σεπτεμβρίου 2009, σκ. 80-90.

α) Δήλωση των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων της πρόθεσής τους να αναλάβουν δεσμεύσεις.
β) Εμπρόθεσμη κατάθεση της ανωτέρω δήλωσης. Η ως άνω δήλωση πρέπει να υποβληθεί το αργότερο με το γραπτό υπόμνημα των ενδιαφερομένων επιχειρήσεων[179]. Η δήλωση αυτή πρέπει να περιέχει μια περιληπτική περιγραφή των προτεινόμενων δεσμεύσεων.
γ) Η ανωτέρω δήλωση ανάληψης δεσμεύσεων πρέπει να περιγράφει με συγκεκριμένο τρόπο τις προτεινόμενες δεσμεύσεις, ώστε να είναι δυνατή η αξιολόγησή τους[180] και ο τρόπος με τον οποίο αυτές θα επιλύσουν τα προβλήματα ανταγωνισμού[181]. Περαιτέρω, δηλώσεις γενικών προθέσεων χωρίς δημιουργία υποχρεώσεων, η τήρηση των οποίων δεν μπορεί να τεθεί σε έλεγχο, δεν μπορούν να γίνουν αποδεκτές[182]. Επίσης, προτάσεις ανάληψης δεσμεύσεων υπό όρους δεν μπορούν να γίνουν δεκτές.
δ) Κρίση της Ε.Α. ότι οι ως άνω προτεινόμενες δεσμεύσεις (ή τυχόν τροποποιήσεις αυτών) είναι επαρκείς για την παύση όλων των πιθανολογούμενων παραβάσεων[183]. Δεσμεύσεις αναφορικά με παραβάσεις που αποδεικνύεται ότι διαπράχθηκαν στο παρελθόν και έχουν ήδη παύσει δεν θα μπορούν καταρχήν να γίνονται αποδεκτές[184.]
ε) Να συντρέχουν λόγοι για τον τερματισμό της διαδικασίας και αποχής από την έκδοση απόφασης και να μην πρόκειται για περίπτωση όπου «η επιβολή προστίμου θεωρείται σκόπιμη» όπως σε περιπτώσεις συμπράξεων με ιδιαίτερα σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού. Όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, η Ε.Α. (όπως η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και οι άλλες εθνικές αρχές του Ευρωπαϊκού Δικτύου Αρχών Ανταγωνισμού) διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια κατά την επιλογή άσκησης των εξουσιών που της απονέμει το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 και το άρθρο 13 του Κανονισμού Λειτουργίας της Ε.Α. και σε καμία περίπτωση δεν υποχρεούται στην αποδοχή δεσμεύσεων που προτείνουν οι επιχειρήσεις, αλλά προβαίνει στην αποδοχή τους μόνον όταν κρίνει ότι αυτό αρμόζει ενόψει όλων των περιστάσεων[185]. Στο

---

[179] Βλ. άρθρο 13 παρ. 1 σε συνδυασμό με το άρθρο 11 παρ. 2 του Κανονισμού Ε.Α.
[180] Βλ. κατ' αναλογία απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής, *Κοινή πώληση των δικαιωμάτων μετάδοσης του γερμανικού ομοσπονδιακού πρωταθλήματος ποδοσφαίρου (Bundesliga)*, παρ. 25-35 και σχετικό παράρτημα, δημοσιευμένη στη σελίδα της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (περίληψη απόφασης δημοσιευμένη σε ΕΕ 2005 L134/46).
[181] Βλ. ανωτέρω Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής παρ. 34, 41. Βλ. επίσης απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής, C-2/37.214, *Bundesliga*, παρ.25-35 και σχετικό ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ. Στην υπόθεση αυτή, η γερμανική League Association ανέλαβε συγκεκριμένες δεσμεύσεις προκειμένου να ανταποκριθεί στις αρχικές αιτιάσεις της Ε.Ε. για παράβαση του άρθρο 81 αναφορικά με τη χορήγηση εμπορικών δικαιωμάτων αποκλειστικά από τη συγκεκριμένη League. Θεωρήθηκε δε ότι οι αναληφθείσες υποχρεώσεις της εισήγαγαν ανταγωνισμό μεταξύ της Liga και των συλλόγων αναφορικά με τη πώληση δικαιωμάτων για το ομοσπονδιακό πρωτάθλημα ποδοσφαίρου πρώτης και δεύτερης κατηγορίας (αναλυτικά βλ. και απόφαση Ε.Ε. 2005/396/ΕΚ).
[182] Βλ. και 94/922/ΕΚ, Απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής, *MSG Media Services*, σκ. 98-99.
[183] Βλ. άρθρο 13 παρ. 5 του Κανονισμού Ε.Α., βάσει του οποίου η Ε.Α. αποδέχεται τις δεσμεύσεις μόνο αν τις κρίνει επαρκείς. Ερμηνευτικά και σε συνδυασμό με το άρθρο 25 παρ. 6 ν. 3959/2011 συνάγεται ότι επαρκείς κρίνονται οι δεσμεύσεις όταν οδηγούν σε παύση της παράβασης. Βλ. επίσης Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής σχετικά με διορθωτικά μέτρα που γίνονται αποδεκτά στο πλαίσιο του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 4064/89 του Συμβουλίου και του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 447/98 της Επιτροπής, ΕΕ C 68, 2/372001, σελ. 3, παρ.34 και 41, και απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής, 2/3/2006, C-2/37.214, *Κοινή πώληση των δικαιωμάτων μετάδοσης του γερμανικού ομοσπονδιακού πρωταθλήματος ποδοσφαίρου (Bundesliga)*, δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα της ΕΕ http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/cases/index/by_nr_74.html#i37_214,
παρ. 34 (περίληψη της ανωτέρω απόφασης έχει δημοσιευθεί και στην ΕΕ L 134, 27/5/2005, σελ. 46).
[184] Βλ. απόφαση της Ε.Α. 370/V/2007 (υπόθεση Χιουντάι Ελλάς Α.Ε.), (VI) σκ. 8 και απόφαση της Ε.Α. 369/V/2007 (Γάλατα-οριζόντιες συμπράξεις), σκ. 305.
[185] Βλ. σχετικά και απόφαση ΔΕφΑθ 2265/2010 (Αυτεπάγγελτη έρευνα στην αγορά του καφέ*)*, σκέψη 9. Σχετικά με την ευρεία διακριτική ευχέρεια των αρχών ανταγωνισμού στις περιπτώσεις αποδοχής ή μη δεσμεύσεων προς

πλαίσιο της διακριτικής της ευχέρειας αξιολογεί τη φύση και τη σοβαρότητα της υπό εξέταση παράβασης (κατά κανόνα δεσμεύσεις δεν γίνονται δεκτές σε περιπτώσεις συμπράξεων με ιδιαίτερα σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού)[186], καθώς και την τυχόν συνδρομή λόγων αποτελεσματικότητας που να δικαιολογούν τον τερματισμό της διαδικασίας και την απόφαση της Ε.Α. να απόσχει από την έκδοση απόφασης απαγόρευσης των υπό εξέταση πρακτικών[187].

161. Με βάση τα ανωτέρω, ως προς τις δεσμεύσεις που ανέλαβε η ΔΕΠΑ, όπως αυτές διαμορφώθηκαν με το τελικά διαμορφωμένο κείμενο προτάσεών τους της 12.11.2012, παρατηρούνται τα κάτωθι:

### *VIII. 2. ΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΤΩΝ ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΩΝ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ*

162. Η αρχική πρόταση ανάληψης δεσμεύσεων από μέρους της ΔΕΠΑ έγινε εμπρόθεσμα, εφόσον υποβλήθηκε με το Υπόμνημά της (κατ' εφαρμογή του άρθρου 13 §§ 1 και 2 του Κανονισμού Λειτουργίας της Ε.Α. και του υπ' αριθμ. πρωτ. 359/31.8.2012 αιτήματός της για παράταση της προθεσμίας υποβολής υπομνήματος, όπως αυτό έγινε δεκτό από τον Πρόεδρο της Ε.Α.). Η ΔΕΠΑ στη συνέχεια υπέβαλε προτάσεις δεσμεύσεων εντός των προθεσμιών που ορίσθηκαν από την Επιτροπή, συνεπώς και η τελική της πρόταση έγινε εμπρόθεσμα και κρίνεται ως παραδεκτή. Η μη αποδοχή εκ μέρους της ΔΕΠΑ της ύπαρξης παράβασης δεν καθιστά απαράδεκτη την πρότασή της.

### *VIII. 3. ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΗ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΩΝ ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΩΝ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ*

163. **Αναφορικά με την προτεινόμενη ανωτέρω υπό VII. 1. δέσμευση:** Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να προσφέρει άμεσα (από 30 Νοεμβρίου 2012) στους πελάτες της συγκεκριμένο τύπο Σύμβασης Πώλησης φυσικού αερίου με το οποίο θα προσφέρεται η πώληση φυσικού αερίου χωρίς τυχόν υπηρεσίες μεταφοράς (δηλαδή, με διαχωρισμό της προμήθειας από τη μεταφορά) και ότι οι όροι των συζευγμένων συμβάσεων δεν θα διαφοροποιούνται από τους όρους των αποσυζευγμένων συμβάσεων ούτε ως προς την τιμή φ.α. ούτε με άλλον τρόπο τέτοιον ώστε να χορηγείται οποιοδήποτε κίνητρο για τη σύναψη συζευγμένης σύμβασης, ή αντίστοιχα που να δημιουργεί οποιοδήποτε αντικίνητρο για τη σύναψη αποσυζευγμένης σύμβασης.

---

παύση πιθανολογούμενων παραβάσεων, βλ. κατ' αναλογία απόφαση ΔΕΕ, υπόθ. C-441/07 P, *Επιτροπή κατά Alrosa Company Ltd*, παρ. 59-69, 94 & 115, καθώς και τις Προτάσεις Γενικής Εισαγγελέως Juliane Kokott επί ίδιας υπόθεσης της 17ης Σεπτεμβρίου 2009, σκ. 80-90.

[186] Βλ. τις αποφάσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού 369/V/2007 (Γάλατα-οριζόντιες συμπράξεις), σκέψη 305, βλ. 373/V/2007 (υπόθεση κάθετων συμπράξεων στην αγορά γάλακτος), παρ.45 (1) και 45 (2) και 434/V/2009 (υπόθεση Nestle), σελ. 4 επ. Βλ. και Προοίμιο του Κανονισμού 1/2003 (σκέψη 13η), όπου αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι: «*…Σε περιπτώσεις, στις οποίες η Επιτροπή σκοπεύει να επιβάλλει πρόστιμο, δεν ενδείκνυνται αποφάσεις δέσμευσης…*».

[187] Βλ. και το ως άνω αναφερόμενο Press Release Ευρωπαϊκής Επιτροπής, όπου δίδονται βασικές κατευθυντήριες γραμμές για τη δυνατότητα αποδοχής δεσμεύσεων στα πλαίσια του άρθρου 9 του Κανονισμού 1/2003: ***"The Commission is never obliged to terminate its proceedings by adopting an "Article 9" commitment decision, but it can consider such a decision if and when: the companies under investigation are willing to offer commitments which remove the Commission's initial competition concern as expressed in a preliminary assessment, the case is not one where a fine would be appropriate (this therefore excludes commitment decisions in hardcore cartel cases), efficiency reasons justify that the Commission limits itself to making the commitments binding, and does not issue a formal prohibition decision".***

164. Η πρόταση αυτή δεν τελεί υπό όρους ή αιρέσεις, είναι αρκούντως συγκεκριμένη και κρίνεται επαρκής προκειμένου να επιτευχθεί άμεσα η αποσύνδεση των υπηρεσιών μεταφοράς φυσικού αερίου από την προμήθεια φυσικού αερίου, προκειμένου να αντιμετωπισθούν τα σχετικά προβλήματα ανταγωνισμού που πιθανολογήθηκε κατά τα ανωτέρω ότι θα μπορούσαν να δημιουργηθούν.

165. **Αναφορικά με την προτεινόμενη ανωτέρω υπό VII. 2. δέσμευση:** Η ΔΕΠΑ προτείνει τη δέσμευσή της να εφαρμόζει πολιτικές μείωσης της εξάρτησης των πελατών της από την ίδια δια των εκάστοτε Ετησίων Συμβατικών Ποσοτήτων των τελευταίων και παροχής αυξημένης ευελιξίας σε αυτούς ως προς τη διαχείριση των συμβάσεών τους επί τη βάσει των ειδικών αναγκών και των αιτημάτων τους, και συγκεκριμένα δεσμεύεται να προσφέρει σε όλους τους πελάτες της τη δυνατότητα να επαναπροσδιορίζουν την ετήσια συμβατική τους ποσότητα κάθε έτος.

166. Επίσης, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να αποσυνδέσει την τιμολόγηση του αερίου αιχμής από την ετήσια ποσότητα (συμβατική ή πραγματική) την οποία καταναλώνουν οι πελάτες και να τιμολογεί πλέον τις ποσότητες αυτές στη βάση των πραγματικών στοιχείων επιβάρυνσης της ίδιας για την προμήθεια αερίου αιχμής. Η ΔΕΠΑ, δεσμεύεται, δηλαδή, να σταματήσει πλέον να ορίζει ως αέριο αιχμής την ποσότητα φυσικού αερίου που υπερβαίνει ανά μέρα του χρόνου το 1/300 της ετήσιας κατανάλωσης του πελάτη, και το οποίο έχει ως αποτέλεσμα, αν ο πελάτης κάποιες μέρες το χρόνο προμηθευτεί από αλλού φυσικό αέριο και μειωθεί η ετήσια ποσότητα φυσικού αερίου που προμηθεύεται αυτός από τη ΔΕΠΑ, να υπολογίζεται, ως αέριο αιχμής ποσότητα που αποτελεί συνήθη για την κατανάλωση του πελάτη, με αποτέλεσμα να επιβαρύνεται αυτός με αυξημένο κόστος για το αέριο αιχμής - το οποίο (επιπλέον κόστος) δεν έχει απαραίτητα επιβαρυνθεί η ΔΕΠΑ. Συνεπώς η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να προσδιορίζει το αέριο αιχμής ως τέτοιο με βάση τα πραγματικά χαρακτηριστικά κατανάλωσης και πρόκλησης αιχμών εκάστου πελάτη (προφίλ κατανάλωσης), καθώς και να τιμολογεί τις ποσότητες αυτές σε εύλογη και αναλογική βάση επί των πραγματικών στοιχείων επιβάρυνσης της ίδιας για την προμήθεια αερίου αιχμής. Μέχρι δε να καταστεί δυνατός ο προσδιορισμός του νέου συστήματος τιμολόγησης και το αργότερο έως την 30.4.2013, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να μην επιβαρύνει τους πελάτες της για κόστος αερίου αιχμής με ποσοστό μεγαλύτερο του 1% της αξίας του αερίου που προμηθεύονται.

167. Η δέσμευση αυτή δεν τελεί υπό όρους ή αιρέσεις, είναι αρκούντως συγκεκριμένη και κρίνεται επαρκής, στο βαθμό που επιτρέπει την άρση της αποκλειστικότητας ως προς την προμήθεια φυσικού αερίου από τους πελάτες της ΔΕΠΑ μέσω της δυνατότητας σταδιακής μείωσης του συνόλου των ετήσιων αναγκών τους που προμηθεύονται από τη ΔΕΠΑ. Επίσης, με τη δέσμευση αυτή αποδεσμεύεται η συμβολαιοποιημένη ποσότητα από το κόστος αερίου αιχμής (δηλαδή, δεν θα λαμβάνεται υπόψη η ποσότητα αυτή ως παράγων στην εξίσωση υπολογισμού του κόστους του αερίου αιχμής). Αυτό ότι θα μπορούσε προβλέπεται να λειτουργήσει βοηθητικά στη μείωση της εξάρτησης των πελατών της ΔΕΠΑ από αυτήν, ενώ επίσης θα μπορούσε υπό προϋποθέσεις να οδηγήσει και σε μείωση της επιβάρυνσή τους από το κόστος αερίου αιχμής σε σύγκριση με τον τρόπο που φέρεται να το υπολόγιζε η ΔΕΠΑ στο παρελθόν.

168. **Αναφορικά με την προτεινόμενη ανωτέρω υπό VII. 3. δέσμευση:** Η ΔΕΠΑ προτείνει ως δέσμευσή της να εφαρμόσει άμεσα, από 30ης Νοεμβρίου 2012, πρόγραμμα (τουλάχιστον) τριμηνιαίας διάθεσης ποσοτήτων φυσικού αερίου μέσω ηλεκτρονικών δημοπρασιών και να προσφέρει στην αγορά ποσότητα φυσικού αερίου που θα αντιστοιχεί σε ποσοστό 10%, επί της συνολικής ποσότητας φυσικού αερίου την οποία προμήθευσε σε πελάτες της κατά το προηγούμενο έτος. Η ποσότητα προς πώληση θα διαιρείται σε τμήματα ώστε να εξασφαλίζεται ότι θα μπορούν να συμμετάσχουν στη δημοπρασία περισσότεροι ενδιαφερόμενοι. Η τιμή εκκίνησης θα είναι κοστοστρεφής και δεν θα ξεπερνά: α) το μεσοσταθμικό κόστος προμήθειας του μίγματος αερίου που εισάγεται από τη ΔΕΠΑ βάσει των μακροχρονίων συμβάσεων προμήθειας (συμπεριλαμβανομένων τυχόν χρεώσεων του ΔΕΣΦΑ στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ), λαμβανομένων υπόψη και των αναθεωρήσεων των τιμών προμήθειας και β) το διαχειριστικό κόστος της ΔΕΠΑ. Οι πελάτες θα έχουν δικαίωμα να καταναλώσουν τις αγορασθείσες ποσότητες (τουλάχιστον) εντός τριμήνου. Μετά δε τη σύσταση της Ενιαίας Αγοράς Φυσικού Αερίου (ΕΑΦΑ) σύμφωνα με το άρθρο 86 Ν. 4001/2011 η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να συνεχίσει να προσφέρει προς πώληση σε ετήσια βάση μέσω της ΕΑΦΑ ποσότητα φυσικού αερίου τουλάχιστον στο ίδιο ως άνω ποσοστό βάσει του ρυθμιστικού πλαισίου που ήθελε διαμορφωθεί. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται εξάλλου να γνωστοποιήσει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού έως την 1/3/2013 τις παραμέτρους και τον τρόπο λειτουργίας των δημοπρασιών, καθώς και τα στοιχεία εκείνα που θα λάβει υπόψη της για να σχεδιάσει τις δημοπρασίες.

169. Η εν λόγω δέσμευση δεν τελεί υπό όρους ή αιρέσεις, κρίνεται ως αρκούντως ορισμένη και επαρκής, καθόσον αναμένεται να αυξήσει τη ρευστότητα στην αγορά προμήθειας φυσικού αερίου και προσφέρει περαιτέρω, αφενός τη δυνατότητα στους πελάτες της ΔΕΠΑ, οι οποίοι δεν έχουν συνάψει σύμβαση για το σύνολο των αναγκών τους με τη ΔΕΠΑ, να εξασφαλίσουν ότι, εάν δεν μπορέσουν να προμηθευτούν φυσικό αέριο από εναλλακτικό προμηθευτή, θα μπορούν να καλύψουν τις ανάγκες τους από τις ως άνω δημοπρασίες, και αφετέρου να δώσει τη δυνατότητα σε πελάτες της ΔΕΠΑ ή τρίτους να προμηθευτούν φ.α. μέσω των δημοπρασιών και για μεταπώληση. Για το σκοπό αυτό άλλωστε και η εταιρία δεσμεύεται ότι η τιμή εκκίνησης θα είναι κοστοστρεφής προκειμένου οι αγοραστές να έχουν το επιχειρηματικό κίνητρο (και το περιθώριο) να το μεταπωλήσουν σε ανταγωνιστικούς όρους. Όσον αφορά ειδικότερα τη δέσμευση της ΔΕΠΑ να γνωστοποιήσει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού τις παραμέτρους και τον τρόπο λειτουργίας των δημοπρασιών, καθώς και τα στοιχεία εκείνα που θα λάβει υπόψη της για να σχεδιάσει τις δημοπρασίες, αυτή στοχεύει στον σχεδιασμό των δημοπρασιών με τρόπο τέτοιο που να επιτυγχάνουν τους ανωτέρω στόχους και συμπεριλαμβάνει υποχρέωση της εταιρίας να τις σχεδιάσει και να τις εφαρμόσει καλή τη πίστη, χωρίς διακρίσεις, και με όρους εύλογους και σαφείς για όλους τους συμμετέχοντες προμηθευτές και πελάτες.

170. **Αναφορικά με την προτεινόμενη ανωτέρω υπό VII. 4. δέσμευση:** Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται όπως μέχρι την 30η Νοεμβρίου 2012 καταρτίσει και γνωστοποιήσει στη ΡΑΕ προς έγκριση πρότυπο σύμβασης αγοραπωλησίας φυσικού αερίου εντός της δεξαμενής ΥΦΑ, καθώς και σχετικό σχέδιο εκχώρησης αποθηκευτικού χώρου εντός

της εγκατάστασης της Ρεβυθούσας. Δεσμεύεται δε να αναρτήσει τα ως άνω πρότυπα συμβάσεων, όπως αυτά εγκριθούν από τη ΡΑΕ στην επίσημη ιστοσελίδα της μέχρι την 1.2.2013. Η ΔΕΠΑ ρητά δεσμεύεται ότι θα εφαρμόσει τις εν λόγω συμβάσεις χωρίς διακρίσεις, ότι αυτές θα περιέχουν όρους εύλογους και αναλογικούς ως προς το σύνολο των ρυθμίσεών τους και ότι η τιμολόγησή της στις περιπτώσεις αυτές θα είναι κοστοστρεφής.

171. Η ανωτέρω δέσμευση δεν τελεί υπό όρους ή αιρέσεις, κρίνεται ως αρκούντως ορισμένη και επαρκής, καθώς αναμένεται να οδηγήσει σε εφαρμογή από τη ΔΕΠΑ όρων αγοραπωλησίας και αποθήκευσης φυσικού αερίου εντός της δεξαμενής ΥΦΑ με εύλογους, σαφείς και προκαθορισμένους όρους. Με τον τρόπο αυτό αναμένεται να αυξηθεί η διαφάνεια στους όρους προμήθειας και εκχώρησης αποθηκευτικού χώρου και να εξασφαλισθεί ότι δεν θα γίνονται διακρίσεις ανάμεσα στους πελάτες της.

172. **Αναφορικά με την προτεινόμενη ανωτέρω υπό VII. 5. δέσμευση:** Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να διαθέτει άμεσα προς εκχώρηση σε τρίτους ενδιαφερόμενους χρήστες, άνευ ανταλλάγματος, στο βαθμό που και η ίδια δεν έχει καταβάλει αντάλλαγμα, τη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα στο σημείο εισόδου του ΕΣΦΑ, την οποία δεν πρόκειται να χρησιμοποιεί, κατόπιν σχετικού αιτήματος εκάστου των πελατών της το οποίο θα υποβάλλεται 2 εργάσιμες ημέρες πριν από την ελάχιστη προθεσμία γνωστοποίησης στο διαχειριστή κατά το άρθρο 14 του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται όπως καταρτίσει μέχρι 30 Νοεμβρίου 2012 και γνωστοποιήσει στη ΡΑΕ και στο ΔΕΣΦΑ πρότυπο σύμβασης εκχώρησης Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας προς τους πελάτες της στο σημείο εξόδου των εγκαταστάσεών τους. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται δε να αναρτήσει στην επίσημη ιστοσελίδα της το ως άνω πρότυπο σύμβασης. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται εξάλλου να εφαρμόζει χωρίς διακρίσεις την εν λόγω σύμβαση το αργότερο από 1.2.2013 και ότι η εκάστοτε ανά περίπτωση προς υπογραφή σύμβαση θα περιέχει εύλογους και αναλογικούς όρους ως προς το σύνολο των ρυθμίσεών της.

173. Η ανωτέρω δέσμευση δεν τελεί υπό όρους ή αιρέσεις, κρίνεται ως αρκούντως ορισμένη και επαρκής για το λόγο ότι ξεκαθαρίζει το συμβατικό πλαίσιο εντός του οποίου καθίσταται ευχερής, εύλογη και ισότιμη η εκχώρηση σε κάθε ενδιαφερόμενο της μη χρησιμοποιημένης μεταφορικής ικανότητας στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ, που η ίδια έχει δεσμεύσει και δε χρησιμοποιεί.

174. **Αναφορικά με την προτεινόμενη ανωτέρω υπό VII. 6. δέσμευση:** Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να διαθέσει άμεσα προς εκχώρηση σε τρίτους ενδιαφερόμενους Χρήστες, άνευ ανταλλάγματος στο μέτρο που η ίδια δεν έχει καταβάλει αντάλλαγμα, τη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα παράδοσης φυσικού αερίου στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ, την οποία δεν πρόκειται να χρησιμοποιεί σύμφωνα με το άρθρο 20 Α παρ. 5 (Γ) του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ, και ειδικότερα: η προς διάθεση προσφερόμενη μη χρησιμοποιούμενη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα θα ανακοινώνεται στην επίσημη ιστοσελίδα της ΔΕΠΑ. Στην εν λόγω ανακοίνωση - προσφορά θα αναφέρονται τα σημεία εισόδου και για κάθε τέτοιο σημείο, το μέγεθος της προσφερόμενης Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας, η ημέρα ή το χρονικό διάστημα κατά το οποίο προσφέρεται η εν λόγω Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα.

Η ανωτέρω ανακοίνωση – προσφορά θα αναρτάται στην επίσημη ιστοσελίδα της ΔΕΠΑ αμελλητί και το αργότερο 2 εργάσιμες ημέρες πριν από τη γνωστοποίηση στο Διαχειριστή.

175. Τα ανωτέρω θα ισχύουν έως ότου τεθεί σε λειτουργία το Ηλεκτρονικό Σύστημα Συναλλαγών, οπότε και θα εφαρμοστούν οι αντίστοιχες προβλέψεις του άρθρου 20Α του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ. Μεταβατικά και μέχρις ότου η δυναμικότητα που δεσμεύει η ΔΕΠΑ ανά σημείο εισόδου του ΕΣΦΑ καταστεί μικρότερη ή ίση με το 55% του συνόλου της δυναμικότητας του αντίστοιχου σημείου εισόδου, η τελευταία δεσμεύεται να εκχωρεί, χωρίς αντάλλαγμα, σε Πελάτες της οι οποίοι της δηλώνουν προ 30 ημερών ότι δεν θα προμηθευτούν φυσικό αέριο από την ίδια για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, τη δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα παράδοσης φυσικού αερίου στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ που δεν θα χρησιμοποιήσει για την κάλυψη των εν λόγω πελατών, και μέχρι ποσοστού 20% της συνολικής δυναμικότητας της ΔΕΠΑ ανά σημείο εισόδου του ΕΣΦΑ.

176. Η ανωτέρω δέσμευση δεν τελεί υπό όρους ή αιρέσεις, κρίνεται ως αρκούντως ορισμένη και επαρκής για το λόγο ότι απελευθερώνει άμεσα και χωρίς αντάλλαγμα σε κάθε ενδιαφερόμενο, το ποσοστό της μεταφορικής ικανότητας στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ, που η ίδια έχει δεσμεύσει και δε χρησιμοποιεί ενώ αντίστοιχα δίνει μεταβατικά τη δυνατότητα σε πελάτες της να αποδεσμεύσουν μεταφορική ικανότητα στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ που έχει δεσμεύσει η ΔΕΠΑ, εφόσον με δήλωσή τους την ενημερώσουν ότι δε θα προμηθευτούν φυσικό αέριο από την ίδια για συγκεκριμένη μεταφορική ικανότητα. Η δέσμευση αυτή δίνει τη δυνατότητα σε τρίτους και πελάτες της ΔΕΠΑ να συνάψουν άμεσα συμβάσεις προμήθειας φυσικού αερίου το οποίο θα μπορούν να παραλαμβάνουν στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ από τους προμηθευτές που έως τώρα, λόγω έλλειψης υπολειπόμενης δυναμικότητας προμήθευαν μόνο τη ΔΕΠΑ. Διευκρινίζεται, συμπληρωματικά, ότι η δυνατότητα αυτή υπάρχει καθώς η ΔΕΠΑ, ως δεσπόζουσα επιχείρηση, δεν είναι δυνατόν να συνάψει σύμβαση αποκλειστικής προμήθειας με τους προμηθευτές της και συνεπώς, αυτοί μπορούν να προμηθεύουν εφόσον το επιθυμούν και άλλους ενδιαφερόμενους πελάτες εκτός από τη ΔΕΠΑ.

177. **Αναφορικά με την προτεινόμενη ανωτέρω υπό VII. 7. δέσμευση**: Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να δίδει εφεξής προτεραιότητα σε τρίτους πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές ή πελάτες της, όσον αφορά οποιαδήπτε μελλοντική επιπλέον δυναμικότητα στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ. Ειδικότερα, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι δεν θα συμμετάσχει σε δέσμευση νέας δυναμικότητας που θα προκύψει από οποιαδήποτε αναβάθμιση των δυναμικοτήτων στα σημεία εισόδου Σιδηρόκαστρο και Κήποι μέχρις ότου η δυναμικότητα που δεσμεύει η ΔΕΠΑ ανά σημείο, καταστεί μικρότερη ή ίση με το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του αντίστοιχου σημείου εισόδου. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται τρεις (3) μήνες μετά την έναρξη και λειτουργία του σταθμού συμπίεσης στη Μεσήμβρια η συνολική δυναμικότητα που δεσμεύει στο σημείο εισόδου Κήποι να ανέλθει σε και να μην υπερβαίνει εφεξής το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του εν λόγω σημείου εισόδου. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι την 30.6.2017 η συνολική δυναμικότητα που δεσμεύει στο σημείο εισόδου Σιδηρόκαστρο

θα ανέλθει σε 55% του συνόλου της δυναμικότητας του εν λόγω σημείου εισόδου την ως άνω ημερομηνία και ότι από την προαναφερόμενη ημερομηνία και εφεξής η συνολική δυναμικότητά της στο εν λόγω σημείο δεν θα υπερβαίνει το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του εν λόγω σημείου. Σε κάθε περίπτωση, η ΔΕΠΑ θα μπορεί να δεσμεύσει ποσοστό μεγαλύτερο του 55% της συνολικής δυναμικότητας του εκάστοτε σημείου, μόνον εφόσον δεν εκδηλωθεί ενδιαφέρον στο διαχειριστή από τρίτο, εντός τριμήνου από την ημερομηνία που αυτή θα ανακοινώσει στην ιστοσελίδα της το ενδιαφέρον της για τη δέσμευση της παραπάνω δυναμικότητας και υπό την προϋπόθεση ότι η σχετική δέσμευση δυναμικότητας από τη ΔΕΠΑ δεν υπερβαίνει το ένα έτος.

178. Επίσης, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να μην δεσμεύει σε ετήσια βάση ποσοστό μεγαλύτερο, κατά μέσον όρο, του 40% της συνολικής δυναμικότητας του σημείου εισόδου στην Αγία Τριάδα (LNG-Ρεβυθούσα).

179. Η σχετική δέσμευση δεν τελεί υπό όρους ή αιρέσεις, κρίνεται ως αρκούντως ορισμένη και επαρκής, καθώς διασφαλίζει ότι από το χρονικό σημείο οποιασδήποτε αύξησης της δυναμικότητας και εφόσον υπάρξει ενδιαφέρον για τη χρήση των σημείων εισόδου του ΕΣΦΑ από άλλον, η ΔΕΠΑ δεν θα μπορεί να δεσμεύει νέα δυναμικότητα για όσο καιρό το ποσοστό της υπερβαίνει το 55% της συνολικής δυναμικότητας (παλαιάς και νέας) ανά σημείο εισόδου. Επίσης, η ΔΕΠΑ θα μπορεί να δεσμεύει ποσοστό ανώτερο του 55% ανά σημείο εισόδου, ακόμα και όταν δεν υπάρχει ενδιαφερόμενος τρίτος μόνο βραχυχρόνια, δηλαδή, για χρονικό διάστημα που δεν υπερβαίνει το έτος. Με τον τρόπο αυτό διασφαλίζεται ότι η ΔΕΠΑ δεν θα δεσμεύει μακροχρόνια τη νέα δυναμικότητα που αναμένεται να δημιουργηθεί στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ, προκειμένου να υπάρξει δυνατότητα δραστηριοποίησης στα σημεία αυτά άλλου ανταγωνιστή της ή πελάτη της, ενώ δίνεται η δυνατότητα απελευθέρωσης σημαντικού ποσοστού δυναμικότητας ανά σημείο εισόδου κάθε έτος για όλα τα χρόνια διάρκειας των δεσμεύσεων, δηλαδή μία δεκαετία από το χρονικό σημείο αύξησης της εν λόγω δυναμικότητας.

**Συνολική αξιολόγηση**

180. Όσον αφορά στη συνολική εκτίμηση για την αποδοχή των ανωτέρω δεσμεύσεων, ιδιαίτερη βαρύτητα δίδεται στη συγκεκριμένη περίπτωση στην ιδιαιτερότητα των σχετικών αγορών. Συγκεκριμένα, λαμβάνεται υπόψη κατά πρώτον ότι οι ελληνικές αγορές προμήθειας και μεταφοράς φυσικού αερίου δεν έχουν εισέλθει ακόμα σε φάση ωριμότητας αλλά ότι τα τελευταία χρόνια μόλις παρατηρούνται αξιοπρόσεκτες προσπάθειες πραγματικής απελευθέρωσης της αγοράς. Επίσης, βαρύνουσας σημασίας αποτέλεσε για την κρίση της Επιτροπής ότι αντίστοιχα προβλήματα ανταγωνισμού έχουν αντιμετωπισθεί σε ευρωπαϊκό επίπεδο με την υιοθέτηση δεσμεύσεων από τις καταγγελλόμενες επιχειρήσεις.

181. Έτσι, παρότι η πιθανολογούμενη κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης από τη ΔΕΠΑ, μέσω των πρακτικών που εξετάζονται σε επίπεδο προμήθειας φυσικού αερίου και πρόσβασης στο δίκτυο, θα μπορούσε να συνιστά υπό προϋποθέσεις, σοβαρότατη παράβαση των άρθρων 2 Ν. 703/77-3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ και παρότι οι εν λόγω πιθανολογούμενες πρακτικές θα μπορούσαν, επίσης, να συνιστούν σοβαρό περιορισμό

του ανταγωνισμού σύμφωνα με τα άρθρα 1 Ν. 703/1977-3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ, η Επιτροπή κάνει κατ' εξαίρεση δεκτές τις ανωτέρω δεσμεύσεις.

182. Εν προκειμένω, η Επιτροπή προκρίνει την άμεση λήψη μέτρων που δύνανται να οδηγήσουν στην πραγματική απελευθέρωση των αγορών φυσικού αερίου, όπως αυτά διατυπώνονται στις ανωτέρω δεσμεύσεις της εταιρίας ΔΕΠΑ και να ενθαρρύνουν για άμεση δραστηριοποίηση και επέκταση των δραστηριοτήτων σε νέους παίχτες με την προσφορά στους χρήστες κατώτερων και ανταγωνιστικών τιμών. Για το λόγο αυτό, ομοφώνως, χωρίς τη συμμετοχή στην ψηφοφορία της Εισηγήτριας, Εμμανουέλας Τρούλη, παρεκκλίνει από την πάγια θέση της για τη σκοπιμότητα επιβολής προστίμου, όταν οι αιτιάσεις της αφορούν αποδεδειγμένα σε σοβαρές παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού και όταν έχουν ήδη επενδυθεί σημαντικοί πόροι (από άποψη χρόνου αλλά και ανθρώπινου δυναμικού), που θα μπορούσαν να επενδυθούν σε άλλες προβληματικές αγορές και αποδέχεται την άμεση εφαρμογή από τη ΔΕΠΑ των ανωτέρω δεσμεύσεων.

183. Με τη σχετική αυτή απόφαση η Επιτροπή Ανταγωνισμού καθιστά, στα πλαίσια του άρθρου 25§6 του ν. 3959/2011, τις ανωτέρω δεσμεύσεις υποχρεωτικές για τη ΔΕΠΑ. Η εν λόγω απόφαση αποδοχής δεσμεύσεων, τις οποίες ανέλαβε η καταγγελλόμενη για να ανταποκριθεί στις αντιρρήσεις της Επιτροπής κατά την προκαταρκτική της εκτίμηση δεν αναλαμβάνει όπως κατ΄ ανωτέρω (παράγραφος 53) έχει εκτεθεί, οριστική κρίση της Επιτροπής ως προς τη διαπίστωση ή μη παράβασης στην εξεταζόμενη υπόθεση. Ως αποτέλεσμα της απόφασης αυτής, δεν συντρέχουν πλέον λόγοι να αναλάβει δράση η Επιτροπή στη συγκεκριμένη υπόθεση.

**ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Η **Επιτροπή Ανταγωνισμού σε Ολομέλεια** αποφάσισε **ομοφώνως** και σε φανερή ψηφοφορία να αποδεχθεί, δυνάμει του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, την ανάληψη από μέρους της Δημόσιας Επιχείρησης Αερίου Ανώνυμη Εταιρία (εφεξής «ΔΕΠΑ»), των ακόλουθων δεσμεύσεων, όπως τελικά αυτές συμπληρώθηκαν, αναφορικά με την αγορά προμήθειας φυσικού αερίου και την αγορά πρόσβασης στο δίκτυο φυσικού αερίου:

**Α.** Η ΔΕΠΑ:

1) Δεσμεύεται ότι από την 30η Νοεμβρίου 2012 θα προσφέρει στους Πελάτες της συγκεκριμένο τύπο Σύμβασης Πώλησης φυσικού αερίου, χωρίς την υπηρεσία μεταφοράς φυσικού αερίου (διαχωρισμός προμήθειας - μεταφοράς). Δεσμεύεται, επίσης, ότι οι αποσυζευγμένες συμβάσεις δεν θα διαφοροποιούνται ως προς την τιμή προμήθειας φ.α. από τους όρους των συζευγμένων συμβάσεων (η τιμή προμήθειας φ.α. θα είναι ίδια και στους δύο ως άνω τύπους σύμβασης) και ότι δεν θα χορηγεί βάσει των όρων τους ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο οποιοδήποτε κίνητρο για τη σύναψη συζευγμένης σύμβασης ούτε αντιστρόφως θα δημιουργεί αντικίνητρο στη σύναψη αποσυζευγμένης σύμβασης.

2) Δεσμεύεται να μειώσει την εξάρτηση των Πελατών της από την ίδια διά των εκάστοτε Ετησίων Συμβατικών Ποσοτήτων των τελευταίων και να παρέχει αυξημένη

ευελιξία σε αυτούς, ως προς τη διαχείριση των συμβάσεών τους επί τη βάσει των ειδικών αναγκών και των αιτημάτων τους. Προς το σκοπό αυτό, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να ενημερώσει μέχρι 30.11.2012 όλους τους Πελάτες της ότι έχουν τη δυνατότητα αφενός να επαναπροσδιορίσουν ελεύθερα την Ετήσια Συμβατική τους Ποσότητα για το 2013 και αφετέρου να επαναπροσδιορίζουν κάθε έτος τη ζητούμενη από αυτούς ετήσια συμβατική τους ποσότητα μέχρι ποσοστού: α) +/- 5% της Ετήσιας Συμβατικής Ποσότητας που έχει δηλώσει έκαστος εκ των Πελατών με ετήσια κατανάλωση από την ΔΕΠΑ μεγαλύτερη (>) από 500GWh κατά το προηγούμενο συμβατικό έτος, και β) +/- 20% της Ετήσιας Συμβατικής Ποσότητας που έχει δηλώσει έκαστος εκ των Πελατών με ετήσια κατανάλωση από τη ΔΕΠΑ μικρότερη (<) από 500GWh κατά το προηγούμενο συμβατικό έτος. Επιπροσθέτως, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να διατηρήσει τουλάχιστον την υφιστάμενη ευελιξία των Πελατών της για την προμήθεια φ.α. σε ποσοστό 80-110% της ετήσιας συμβατικής ποσότητας. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται, επίσης, ότι σε οιαδήποτε νέα σύμβαση συνάψει ή σε τυχόν ανανέωση των υφισταμένων συμβάσεων με τους Πελάτες της: α) θα δίδει στον εκάστοτε υποψήφιο αντισυμβαλλόμενό της τη δυνατότητα σύναψης μονοετούς διάρκειας σύμβασης, και β) δεν θα συνάπτει συμβάσεις διάρκειας άνω των 2 ετών με πελάτες που καλύπτουν άνω του 75% των πραγματικών ετήσιων αναγκών τους από τη ΔΕΠΑ.

Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να μην ορίζει τις ποσότητες αερίου αιχμής με κριτήριο την ετήσια ποσότητα (συμβατική ή πραγματική) την οποία οι Πελάτες της προμηθεύονται από αυτήν και να τις υπολογίζει σύμφωνα με τα πραγματικά χαρακτηριστικά κατανάλωσης και πρόκλησης αιχμών έκαστου Πελάτη (προφίλ κατανάλωσης), καθώς και να τιμολογεί τις ποσότητες αυτές σε εύλογη και αναλογική βάση επί των πραγματικών στοιχείων επιβάρυνσης της ίδιας για την προμήθεια αερίου αιχμής. Δεσμεύεται, επίσης, ότι, έως τον προσδιορισμό νέου συστήματος τιμολόγησης κατά τα ανωτέρω, και το αργότερο μέχρι 30.4.2013, το ανώτατο όριο επιβάρυνσης από τις αιχμές στους μηνιαίους λογαριασμούς φυσικού αερίου για καταναλώσεις από 1ης Δεκεμβρίου 2012 και εντεύθεν, δεν θα υπερβαίνει, σε κάθε περίπτωση, ποσοστό 1% της αξίας του αερίου που προμηθεύτηκε ο κάθε Πελάτης της.

3) Με στόχο την παροχή μεγαλύτερης ρευστότητας στην ελληνική αγορά φυσικού αερίου, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να εφαρμόσει από την 30η Νοεμβρίου 2012 πρόγραμμα διάθεσης ποσοτήτων φ.α. μέσω ηλεκτρονικών δημοπρασιών στην αγορά και να προσφέρει προς πώληση συγκεκριμένη ποσότητα φ.α. σε ετήσια βάση ίση με 10% της ποσότητας που προμήθευσε σε Πελάτες κατά το προηγούμενο έτος. Με βάση τα ανωτέρω, η ΔΕΠΑ θα διαθέσει προς πώληση μέσω δημοπρασιών 0, 365 εκ. MWh το έτος 2012 (Δεκέμβριος). Δικαίωμα συμμετοχής στις δημοπρασίες θα έχει κάθε Προμηθευτής και Πελάτης (όπως αυτοί ορίζονται στις διατάξεις του Ν.4001/2011). Η ποσότητα που θα διατίθεται μέσω κάθε δημοπρασίας θα διαιρείται σε χίλια (1000) τμήματα, ώστε να επωφελούνται κατά το δυνατόν περισσότεροι ενδιαφερόμενοι. Η τιμή εκκίνησης θα περιλαμβάνει: (α) το μεσοσταθμικό κόστος προμήθειας του μίγματος αερίου που εισάγεται από τη ΔΕΠΑ βάσει των μακροχρονίων συμβάσεων προμήθειας (συμπεριλαμβανομένων τυχόν χρεώσεων που θα επιβάλλει ο ΔΕΣΦΑ στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ), λαμβανομένων υπόψη και των αιτημάτων των

προμηθευτών της για αναθεώρηση των τιμών προμήθειας, και (β) το διαχειριστικό κόστος της ΔΕΠΑ. Η διαδικασία διεξαγωγής της ηλεκτρονικής δημοπρασίας θα ανακοινώνεται στην ιστοσελίδα της ΔΕΠΑ. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται άμεσα να προβεί στις αναγκαίες προετοιμασίες και να έχει προβεί στην πρώτη ανακοίνωση μέχρι 30 Νοεμβρίου 2012. Από 1ης Ιανουαρίου 2013, η ΔΕΠΑ θα διαθέτει προς πώληση μέσω των ίδιων ως άνω ηλεκτρονικών δημοπρασιών ποσότητα φυσικού αερίου, η οποία θα αντιστοιχεί σε ποσοστό 10% της συνολικής ποσότητας που η ΔΕΠΑ προμήθευσε τους Πελάτες της κατά το προηγούμενο ημερολογιακό έτος. Οι δημοπρασίες θα λαμβάνουν χώρα τουλάχιστον μία (1) φορά ανά τρίμηνο και οι Πελάτες θα έχουν τουλάχιστον αντίστοιχο διάστημα για να το απορροφήσουν. Για τον υπολογισμό των ποσοτήτων φυσικού αερίου που θα διατεθούν από τη ΔΕΠΑ σε δημοπρασίες στο επόμενο έτος, οι ποσότητες φ.α. που διατίθενται στο έτος μέσω των εν λόγω δημοπρασιών θα συμπεριλαμβάνονται στις συνολικές ποσότητες φυσικού αερίου, οι οποίες πωλήθηκαν από τη ΔΕΠΑ στους Πελάτες της στο συγκεκριμένο έτος αναφοράς. Μετά τη σύσταση της Ενιαίας Αγοράς Φυσικού Αερίου (ΕΑΦΑ) σύμφωνα με το άρθρο 86 ν. 4001/2011, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να συνεχίσει να προσφέρει προς πώληση σε ετήσια βάση μέσω της ΕΑΦΑ ποσότητα φυσικού αερίου τουλάχιστον στο ίδιο ως άνω ποσοστό, βάσει του ρυθμιστικού πλαισίου που ήθελε διαμορφωθεί. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να γνωστοποιήσει στην Επιτροπή Ανταγωνισμού έως την 1/3/2013 τις παραμέτρους και τον τρόπο λειτουργίας των δημοπρασιών καθώς και τα στοιχεία εκείνα που θα λάβει υπόψη της για να σχεδιάσει τις δημοπρασίες.

4) Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται όπως καταρτίσει μέχρι 30 Νοεμβρίου 2012 και γνωστοποιήσει στη ΡΑΕ προς έγκριση πρότυπο σύμβασης πλαισίου αγοραπωλησίας φυσικού αερίου εντός της δεξαμενής ΥΦΑ της Ρεβυθούσας. Το εν λόγω πρότυπο σύμβασης αγοραπωλησίας φυσικού αερίου θα συνοδεύεται από συμφωνία περιέχουσα ειδικές ρυθμίσεις ιδίως αναφορικά με τις ποσότητες, τη διάρκεια, την τιμή και τον εκχωρούμενο αποθηκευτικό χώρο, κ.αλ. Δεσμεύεται, επίσης, να αναρτήσει στην επίσημη ιστοσελίδα της μέχρι την 1.2.2013 τα ως άνω πρότυπα συμβάσεων, όπως αυτά θα εγκριθούν από τη ΡΑΕ.

Η ΔΕΠΑ ρητώς δεσμεύεται να εφαρμόζει χωρίς διακρίσεις τις εν λόγω συμβάσεις το αργότερο από 1.2.2013. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται, επίσης, ότι οι εκάστοτε ανά περίπτωση προς υπογραφή συμβάσεις θα περιέχουν εύλογους και αναλογικούς όρους ως προς το σύνολο των ρυθμίσεών τους και ότι η τιμολόγησή της στις περιπτώσεις αυτές θα είναι κοστοστρεφής.

5) Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι θα προβαίνει από τούδε κι εφεξής σε εκχώρηση Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας προς τους Πελάτες της στο σημείο εξόδου των εγκαταστάσεων τους άνευ οιουδήποτε χρηματικού ή άλλου ανταλλάγματος, κατόπιν σχετικού εγγράφου αιτήματος εκάστου των Πελατών της το οποίο θα υποβάλλεται 2 εργάσιμες ημέρες πριν από την ελάχιστη προθεσμία γνωστοποίησης στο διαχειριστή κατά το άρθρο 14 του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ.

Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται όπως καταρτίσει μέχρι 30 Νοεμβρίου 2012 και γνωστοποιήσει στη ΡΑΕ και στο ΔΕΣΦΑ πρότυπο σύμβασης εκχώρησης Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας προς τους Πελάτες της στο σημείο εξόδου των εγκαταστάσεων τους. Η

ΔΕΠΑ δεσμεύεται να αναρτήσει στην επίσημη ιστοσελίδα της μέχρι την 1.2.2013 το ως άνω πρότυπο σύμβασης, όπως αυτό θα εγκριθεί από τη ΡΑΕ και θα κοινοποιηθεί στο ΔΕΣΦΑ.

Η ΔΕΠΑ ρητώς δεσμεύεται να εφαρμόζει χωρίς διακρίσεις την εν λόγω σύμβαση το αργότερο από 1.2.2013 και ότι η εκάστοτε ανά περίπτωση προς υπογραφή σύμβαση θα περιέχει εύλογους και αναλογικούς όρους ως προς το σύνολο των ρυθμίσεών της.

6) Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να διαθέσει άμεσα προς εκχώρηση σε τρίτους ενδιαφερόμενους Χρήστες, άνευ ανταλλάγματος στο μέτρο που η ίδια δεν έχει καταβάλει αντάλλαγμα, τη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα παράδοσης φυσικού αερίου στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ, την οποία δεν πρόκειται να χρησιμοποιεί σύμφωνα με το άρθρο 20 Α παρ. 5 (Γ) του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ, και ειδικότερα: η προς διάθεση προσφερόμενη μη χρησιμοποιούμενη Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα θα ανακοινώνεται στην επίσημη ιστοσελίδα της ΔΕΠΑ. Στην εν λόγω ανακοίνωση - προσφορά θα αναφέρονται τα σημεία εισόδου και για κάθε τέτοιο σημείο, το μέγεθος της προσφερόμενης Δεσμευμένης Μεταφορικής Ικανότητας, η ημέρα ή το χρονικό διάστημα κατά το οποίο προσφέρεται η εν λόγω Δεσμευμένη Μεταφορική Ικανότητα. Η ανωτέρω ανακοίνωση – προσφορά θα αναρτάται στην επίσημη ιστοσελίδα της ΔΕΠΑ αμελλητί και το αργότερο 2 εργάσιμες ημέρες πριν από τη γνωστοποίηση στο Διαχειριστή.

Τα ανωτέρω θα ισχύουν έως ότου τεθεί σε λειτουργία το Ηλεκτρονικό Σύστημα Συναλλαγών, οπότε και θα εφαρμοστούν οι αντίστοιχες προβλέψεις του άρθρου 20Α του Κώδικα Διαχείρισης ΕΣΦΑ. Μεταβατικά και μέχρις ότου η δυναμικότητα που δεσμεύει η ΔΕΠΑ ανά σημείο εισόδου του ΕΣΦΑ καταστεί μικρότερη ή ίση με το 55% του συνόλου της δυναμικότητας του αντίστοιχου σημείου εισόδου, η τελευταία δεσμεύεται να εκχωρεί, χωρίς αντάλλαγμα, σε Πελάτες της οι οποίοι της δηλώνουν προ 30 ημερών ότι δεν θα προμηθευτούν φυσικό αέριο από την ίδια για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, τη δεσμευμένη μεταφορική ικανότητα παράδοσης φυσικού αερίου στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ που δεν θα χρησιμοποιήσει για την κάλυψη των εν λόγω πελατών, και μέχρι ποσοστού 20% της συνολικής δυναμικότητας της ΔΕΠΑ ανά σημείο εισόδου του ΕΣΦΑ.

7) Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να δίδει εφεξής προτεραιότητα σε τρίτους πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές ή Πελάτες της, όσον αφορά οιαδήποτε μελλοντική επιπλέον δυναμικότητα στα σημεία εισόδου του ΕΣΦΑ. Ειδικότερα, η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι δεν θα συμμετάσχει σε δέσμευση νέας δυναμικότητας που θα προκύψει από οποιαδήποτε αναβάθμιση των δυναμικοτήτων στα σημεία εισόδου Σιδηρόκαστρο και Κήποι μέχρις ότου η δυναμικότητα που δεσμεύει η ΔΕΠΑ ανά σημείο, καταστεί μικρότερη ή ίση με το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του αντίστοιχου σημείου εισόδου. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται τρεις (3) μήνες μετά την έναρξη και λειτουργία του σταθμού συμπίεσης στη Μεσήμβρια η συνολική δυναμικότητα που δεσμεύει στο σημείο εισόδου Κήποι να ανέλθει σε και να μην υπερβαίνει εφεξής το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του εν λόγω σημείου εισόδου. Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται ότι την 30.6.2017 η συνολική δυναμικότητα που δεσμεύει στο σημείο εισόδου Σιδηρόκαστρο θα ανέλθει σε 55% του συνόλου της δυναμικότητας

του εν λόγω σημείου εισόδου την ως άνω ημερομηνία και ότι από την προαναφερόμενη ημερομηνία και εφεξής η συνολική δυναμικότητά της στο εν λόγω σημείο δεν θα υπερβαίνει το 55% του συνόλου της εκάστοτε δυναμικότητας του εν λόγω σημείου. Σε κάθε περίπτωση, η ΔΕΠΑ θα μπορεί να δεσμεύσει ποσοστό μεγαλύτερο του 55% της συνολικής δυναμικότητας του εκάστοτε σημείου, μόνον εφόσον δεν εκδηλωθεί ενδιαφέρον στο διαχειριστή από τρίτο, εντός τριμήνου από την ημερομηνία που αυτή θα ανακοινώσει στην ιστοσελίδα της το ενδιαφέρον της για τη δέσμευση της παραπάνω δυναμικότητας και υπό την προϋπόθεση ότι η σχετική δέσμευση δυναμικότητας από τη ΔΕΠΑ δεν υπερβαίνει το ένα έτος.

Η ΔΕΠΑ δεσμεύεται να μην δεσμεύει σε ετήσια βάση ποσοστό μεγαλύτερο, κατά μέσον όρο, του 40% της συνολικής δυναμικότητας του σημείου εισόδου στην Αγία Τριάδα (LNG-Ρεβυθούσα).

8) Οι παρούσες δεσμεύσεις θα παραμείνουν σε ισχύ για δέκα (10) έτη.
9) Οι δεσμεύσεις περιλαμβάνουν:
   - Ρήτρα επανεξέτασης (με βάση το πρότυπο Ε.Ε.), και
   - Δυνατότητα ορισμού εντολοδόχου παρακολούθησης εφόσον χρειαστεί (με βάση το πρότυπο Ε.Ε.)

**Β**. Οι ως άνω δεσμεύσεις καθίστανται υποχρεωτικές για τη ΔΕΠΑ (άρθρο 25 παρ. 6 του Ν. 3959/2011).

**Γ.** Σε περίπτωση παράλειψης συμμόρφωσης με τις ως άνω αναληφθείσες δεσμεύσεις, οι οποίες έχουν καταστεί υποχρεωτικές, η Επιτροπή Ανταγωνισμού δύναται να επιβάλει τα πρόστιμα που προβλέπονται στο άρθρο 25 παρ. 1 περιπτ. δ) και στ) και παρ. 2 περιπτ. α) και β) του Ν. 3959/2011.

Η απόφαση εκδόθηκε την **12η Νοεμβρίου 2012**.

Η απόφαση αυτή να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως

Ο Πρόεδρος

ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΚΥΡΙΤΣΑΚΗΣ




**ΑΠΟ ΤΟ ΕΘΝΙΚΟ ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟ**
ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΟΥ 34 * ΑΘΗΝΑ 104 32 * ΤΗΛ. 210 52 79 000 * FAX 210 52 21 004